فقه الصادق

تأليف

فقيه العصر سماحة آية الله العظمى المرجع الديني المجاهد

السيد محمد صادق الحسيني الروحاني

٢١

بسم الله الرحمن الرحیم

فقه الصادق علیه السلام

کاتب:

محمد صادق روحانی

نشرت فی الطباعة:

دارالکتاب

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، المجلد ۲۱

اشارة

سرشناسه : روحانی، سیدمحمدصادق، ۱۳۰۳ –

عنوان و نام پدیدآور : فقه الصادق/ تالیف محمدصادق الحسینی الروحانی.

مشخصات نشر : قم: دار الکتاب، ۱۴ق = ۱۳ –

مشخصات ظاهری : ج.

شابک : ۲۰۰۰ ریال (ج.۲، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۳، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۴، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۵، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۶، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۷، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۸، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۹، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۱۰، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۱۱، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (۱۴، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۱۵، چاپ سوم) ؛ ۲۰۰۰ ریال (ج.۱۹، چاپ سوم)

یادداشت : عربی.

یادداشت : فهرستنویسی براساس جلد شانزدهم، ۱۴۱۳ق = ۱۳۷۱.

یادداشت : این کتاب شرحی بر تبصره المتعلمین فی احکام الدین علامه حلی است.

یادداشت : ج.۱ – ۱۰ و ۱۵ (چاپ سوم: ۱۴۱۲ق = ۱۳۷۰).

یادداشت : ج.۱۱، ۱۴ (چاپ سوم: ۱۴۱۳ق = ۱۳۷۱).

یادداشت : ج.۱۹ (چاپ سوم: ۱۴۱۴ق. = ۱۳۷۲).

یادداشت : کتابنامه.

عنوان دیگر : تبصره‌المتعلمین فی احکام‌الدین.

موضوع : علامه حلی، حسن‌بن یوسف، ۷۲۶ – ۶۴۸ق. تبصره المتعلمین فی احکام الدین -- نقد و تفسیر

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۷ق.

شناسه افزوده : علامه حلی، حسن‌بن یوسف، ۷۲۶ – ۶۴۸ق. تبصره المتعلمین فی احکام الدین. شرح

رده بندی کنگره : BP۱۸۲/۳/ع۸ت۲۰۲۱۴ ۱۳۰۰ی

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م۷۳-۲۴

المقدمه

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیم

الحمد للّه رب العالمین و الصلاهٔ و السلام علی اشرف بریته صاحب الشریعهٔ الخالدهٔ و علی آله العلماء باللّه تعالی.

و بعد، فهذا هو الجزء الحادی و العشرون من کتابنا (فقه الصادق) و قد وفقنا لطبعه، و المرجو من اللّه تعالی التوفیق لنشر بقیهٔ الاجزاء، فانه ولی التوفیق.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۹

کتاب النکاح

کتاب النکاح

اشارة

و قـد اختلفت کلمـاتهم فی انه حقیقـة فی الوطء، أو العقـد، او فیهمـا، أو مجـاز فیهمـا، علی اقوال. فعن جماعـة من اللغویین و الفقهاء اختیـار الأـول، بل عن المختلف الاجماع علیه. و عن الراغب و جمع آخرین و فی المسـتند اختیار الثانی، و ذهب جمع من الفقهاء الی انه للعقـد شـرعاً، بـل عن الحلی نفی الخلاـف فیه، و عن ابن فهـد و الشـیخ و الفخر الاجمـاع علیه. و عن الزجـاج اختیـار الثالث، و فی الریاض: و هو الظاهر من غیره. و عن المصباح المنیر اختیار الرابع، بدعوی ان اصله الضم و الاختلاط و الغلبة.

و لکن الظـاهر عـدم تمامیـة شـیء ممـا افـادوه فی المقـام، بـل الحق انه اسم للمعنی الاعتبـاری المنشـأ باللفظ او الفعل، نظیر سائر اسام المعاملات. توضـیح ذلک: انه لا إشـکال فی ان النکاح من مقولـة المعنی لا اللفظ و إلّا لم یعقل انشاؤه باللفظ، کما لا إشـکال فی انه لیس اسـما للوطء، و لذا لا یسـتقبح ذکره و منشأ باللفظ و غیر ذلک من القرائن، فهو اسم لذلک الأمر الاعتباری الثابت قبل الشـرع، و قد امضاه الشارع و اضاف الیه قیودا.

و حیث ان کـل امر اعتبـاری لاـ بـد و ان یکون أصـله امراً مقولیـا حقیقیـا لیعتبر ذلـک الأـمر، فنقول: ان الظاهر کون اصل النکاح- ای المعنی المقولی الذی یعتبر هو الضم یقال تناکحت الأشـجار اذا انضم بعضـها الی بعض، فکان کل واحد من الرجل و المرأة فرد، فاذا تزوج احـدهما بالآخر صار زوجا بضـم الآخر الیه، و لعل اسـتعماله فی الوطء من قبیل الکنایـة و بهـذا الاعتبار کما فی لفظ الجماع، بل قیل ان اسماء الجماع کلها کنایات لاستقباحهم تعاطیه.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰

و فیه فصول، الفصل الأول: النکاح ثلاثة: الدائم، و المنقطع، و ملک الیمین.

و کیف کان ف فیه فصول،

الفصل الأول: فی اقسام النکاح

اشارة

و هی ای اقسام النکاح ثلاثة: الدائم، و المنقطع، و ملک الیمین-

أما الأول فتنقیح القول فیه یقتضی البحث فی مطالب.

[المطلب الأول] استحباب النکاح فی نفسه

الأول: النکاح فی حد نفسه مع قطع النظر عن الطواری مستحب بالکتاب و السنة المتواترة و الاجماع.

قـال اللّه تعالی: وَ أَنْکِحُوا الْأَیامی مِنْکُمْ وَ الصّالِحِینَ مِنْ عِبادِکُمْ وَ إِمائِکُمْ إِنْ یَکُونُوا فُقَراءَ یُغْنِهِمُ اللّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللّهُ واسِعٌ عَلِیمٌ «۱» و المأمور به فی هـذه الآیة الکریمة و ان کان هو انکاح الاولیاء و السادات الایامی- ای العزاب من الاحرار مطلقاً- و خصوص الصالحین من العبیـد و الإمـاء، و لکن من المعلوم انه لیس الترغیب فیه الاـ لفضـیلة النکـاح و رجحـانه فی نفسه، و کون الانکـاح سـببا لوجوده و مؤدیا الی حصوله.

و فی النبوی المروی بین الفریقین: من سنتی التزویج، فمن رغب عن سنّتی فلیس منّی «۲».

و فی نبوی آخر: ما بنی بناء فی الاسلام احبّ الی اللّه عزّ و جلّ من التزویج «۳».

---

(۱) سورة النور آیة ۳۲.

(۲) المستدرک باب ۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱۵.

(۳) الوسائل باب ۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۱

[...]

و فی ثالث: من تزوج احرز نصف دینه، فلیتق فی النصف الآخر «۱».

و فی العلوی: تزوجوا، فان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله قال: من أحب ان یتبع سنّتی فان من سنتی التزویج «۲».

و عن امیر المؤمنین (علیه السلام) فی حدیث الاربعمائة: تزوجوا، فان التزویج سنة رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله «۳» و نحوها غیرها.

و فی الجواهر- بعد حکمة باستحباب النکاح- اجماعا من المسلمین فضلًا عن المؤمنین، او ضرورة من المذهب بل الدین. و ینبغی التنبیه علی امور:

۱- ان المستفاد من جملة من النصوص استحباب حب النساء، لاحظ خبر عمر بن یزید عن الإمام الصادق (علیه السلام): ما اظن رجلًا یزداد فی الیمان خیراً الا ازداد حبا للنساء «۴».

و موثق اسحاق بن عمار عنه (علیه السلام): من اخلاق الأنبیاء حب النساء «۵».

و خبر أبی العباس عنه (علیه السلام): العبد کلما ازداد للنساء حبا ازداد فی الإیمان فضلًا «۶» الی غیر ذلک من الأخبار.

۲- انه یظهر من جملة من النصوص کراهة العزوبة، ففی الخبر عن مولانا

---

(۱) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱۲.

(۲) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱۴.

(۳) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۶.

(۴) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۵) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۶) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۲

[...]

الصادق (علیه السلام): قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: رذال موتاکم العزاب «۱» و نحوه غیره.

۳- ان المستفاد من جملة من الأخبار افضلیة النکاح عن التفرغ للعبادة کما هو الأشهر، ففی خبر ابن القداح قال أبو عبد اللّه (علیه السلام): رکعتان یصلیهما المتزوج افضل من سبعین رکعة یصلیهما اعزب «۲».

و رواه الصدوق باسناده عن عبد اللّه بن میمون مثله، و زاد: و قال النبی صلّی اللّه علیه و آله: رکعتان یصلیهما متزوج أفضل من

رجل عزب یقوم لیله و یصوم نهاره «۳».

و فی خبر عبد اللّه بن میمون عنه (علیه السلام) عن آبائه علیهم السلام، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: ما استفاد امرئ مسلم فائدهٔ بعد الاسلام افضل من زوجهٔ مسلمهٔ تسره اذا نظر الیها «۴» الحدیث.

و فیما رواه الصدوق فی محکی الهدایهٔ عن النبی صلّی اللّه علیه و آله: ما بنی فی الاسلام بناء احبّ الی اللّه عزّ و جلّ و أعزّ من التزویج «۵» الی غیر ذلک من الأخبار.

اضف الی ذلک انه أیضاً فی نفسه عبادهٔ و ما یتبعه من اداء حقوق الزوجهٔ، و هو المزاحم للتفرغ للعبادهٔ عبادات اخر شاقهٔ، مع انه یزید من سائر العبادات بمزید التأکیدات و الترغیبات.

---

(۱) الوسائل باب ۲ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۲ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۹ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱۰.

(۵) المستدرک باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۳

[...]

۴- و هل یختص استحباب النکاح بمن اشتاقت نفسه الیه کما عن جماعهٔ منهم الشیخ فی المبسوط بل حکم باستحباب ترکه لمن لم یشتق، ام یعم غیر المشتاق کما هو الأشهر؟ وجهان، اقواهما الأول، لإطلاق الآیهٔ و النصوص، و لان فائدته لا تنحصر فی کسر الشهوهٔ، بل له فوائد اخر مذکورهٔ فی الأخبار.

منها: زیادهٔ النسل، و کثرهٔ قائل لا إله إلّا اللّه، لاحظ خبر جابر عن الإمام الباقر (علیه السلام): قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: ما یمنع المؤمن ان یتخذ اهلا لعل اللّه یرزقه نسمهٔ تثقل الأرض بلا اله إلّا اللّه «۱».

و منها: زیادهٔ الرزق، ففی خبر هشام بن سالم عن الإمام الصادق (علیه السلام): جاء رجل الی النبی صلّی اللّه علیه و آله فشکا الیه الحاجهٔ، فقال له: تزوج، فتزوج و وسع علیه «۲» و نحوه غیره، مضافاً إلی الآیهٔ الکریمهٔ.

و منها غیر ذلک: فالأظهر هو استحبابه مطلقاً.

۵- و هل هو مستحب تعبدی او توصلی؟ الظاهر هو الثانی، لعدم الدلیل علی اعتبار قصد القربهٔ فیه، و الأصل یقتضی عدمه. نعم، عبادیته و ترتب الثواب علیه تتوقف علی قصد القربهٔ.

۶- ان ما ذکرناه من استحباب النکاح انما هو بالنظر الی نفسه و طبیعته، و أما بلحاظ الطواری فهو ینقسم بانقسام الاحکام الخمسهٔ. فقد یجب، کما اذا کان فی ترکه مظنهٔ الضرر، او الوقوع فی الزنا او محرم آخر، او تعلق النذر به او العهد او الحلف.

و قد یحرم، کما اذا افضی الی ترک حق من الحقوق الواجبهٔ، او الاخلال بواجب آخر

---

(۱) الوسائل باب ۱ من ابواب مقدمات النکاح.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۴

و یفتقر الأول الى العقد، و هو الایجاب من اهله، و القبول

و کالزیادة علی الأربع. و قد یکره، کما اذا کان فعله موجبا للوقوع فی مکروه. و قد یکون مباحا، کما اذا عارضه مستحب آخر مساو معه فی المصلحة.

و بالنسبة إلی المنکوحة ایضاً ینقسم الی الاقسام الخمسة: فالمحرم نکاح المحرمات، و الواجب نکاح من یبتلی بالزنا معها لو لا التزویج، و المستحب المستجمع للصفات المحمودة فی النساء، و المکروه النکاح المستجمع للاوصاف المذمومة فی النساء و نکاح القابلة المربیة و نحوها، و المباح ما عدا ذلک. هکذا افاده جمع من الفقهاء، و ان کان للتأمل و النظر فی بعض ما ذکروه مجال واسع.

العقد و احکامه فی اعتبار الایجاب و القبول اللفظیین

المطلب الثانی: فی العقد و احکامه

[فی اعتبار الایجاب و القبول اللفظیین]

لا کلام و لا شبهة فی ان النکاح کسائر المعاملات من الانشائیات، و یحتاج فی تحققه الی الانشاء و الابراز، فلا یکفی التراضی النفسانی و لا یکون من الایقاعات. فما افاده بقوله: و یفتقر الأول ای النکاح الدائم الی العقد من الواضحات التی لا کلام فیها، و أیضاً من الواضحات أنّه هو الایجاب من اهله و القبول.

انما الکلام فی انه هو کسائر مضامین العقود یجوز انشاؤه بالفعل، فیصح النکاح معاطاة کما عن بعض معاصری المحقق الیزدی ره. ام یعتبر ان یکون الانشاء باللفظ کما هو المشهور، و فی رسالة الشیخ الأعظم ره: اجمع علماء الاسلام کما صرح به غیر واحد علی اعتبار اصل الصیغة فی عقد النکاح، و ان النکاح لا یباح بالاباحة و لا المعاطاة انتهی، و فی المستند: و لا بد فیها من ایجاب و قبول لفظیین بالاجماع انتهی،

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵

[...]

قال صاحب الحدائق: اجمع العلماء من الخاصة و العامة علی توقف النکاح علی الایجاب و القبول اللفظیین انتهی؟ و استدل للثانی بوجوه.

۱- ما افاده المحقق النائینی ره، و هو ان الفعل مصداق لضده و هو الزنا و السفاح، فان مقابل النکاح لیس الا الفعل المجرد عن الانشاء القولی، و عما جعله الشارع سببا للحلیة.

و فیه: أولًا: ان هذا الوجه مختص بانشائه بالوطء، و لا یشمل انشاءه بفعل آخر کتمکین الزوجة و نحوه، و هذا الجواب یجری فی جمیع الوجوه الآتیة.

و ثانیاً: ان مورد الکلام ما اذا وطء بقصد انشاء الزوجیة لا مجرداً عن القصد، و معه و ان کان سفاحا وزنا لکنه لا مانع من کونه مبرزا للزوجیة، و لیست الزوجیة و الزنا متقابلتین و متضادتین، فان الأولی من الاعتباریات، و الثانی من عناوین الفعل الخارجی، فلا مانع من مبرزیته لها.

۲- ان النکاح عقد لازم للنص و الاجماع، و المعاطاة جائزة بالاجماع.

و فیه ما حقق فی محله من ان الأصل فی المعاطاة هو اللزوم، مع انه یمکن ان یقال ان الاجماع علی جواز المعاطاة مختص بالمعاملة

التی تجتمع الصحة فیها مع الجواز و لا یشمل ما لا تجتمع معه. و بعبارة اخری المجمع علیه عدم اللزوم مع الصحة، و أما عدم اللزوم غیر المجتمع معها فلا یکون مشمولًا له. مضافاً الی انه یمکن أن یجعل هذا بنفسه دلیل اللزوم فیه، فیقال ان المعاطاة تفید اصل النکاح، و أما اللزوم فهو ثابت بمقتضی الدلیل الخاص الدال علی ان کل نکاح صحیح لازم.

۳- ان لازم جریانها فی النکاح حصر الزنا بصورة الاکرة و الزنا، بذات البعل و نحوهما، و هذا کما تری. و فیه: ان الوطء مع الرضا تارة یکون مع قصد الزوجیة، و اخری بدونه، و محل الکلام هو الأول کما فی نکاح بعض اهل الشرائع الباطلة، و أما

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶

]...[

الثانی فلا ریب انه زنا و سفاح.

۴- ان الوطء یحتاج الی سبب محل، فلو کان سببا لحلیة نفسه لزم اتحاد السبب و المسبب فی مرتبة واحدة، مع امتناع تأثیر الشیء فی نفسه و فیه: ان اول الوطء الأول سبب للزوجیة، و هی سبب لحلیة الوطء فی الآنات المتأخرة و الوطء اللاحق، فلا یلزم اتحاد السبب و المسبب.

۵- ان السبب المبغوض لا- یؤثر، فالوطء المؤثر فی الزوجیة مشروط بالحلیة و المفروض انها من مقتضیات الزوجیة، فتتوقف حلیة الوطء علی تأثیره، و یتوقف تأثیره علی حلیته و هذا دور واضح. و فیه: ما تقدم من ان النهی عن المعاملات لا سیما الأسباب منها لا یدل علی الفساد، مع ان ترتب الحلیة علی الزوجیة و الزوجیة علی الوطء الذی هو سبب لها انما یکون ترتبا رتبیا، و أما فی الزمان فالجمیع فی زمان واحد، فالوطء حین تحققه متصف بالجواز.

فتحصل انه لا- مانع عقلا- و لا- شرعاً من جریان المعاطاة فی النکاح، و مقتضی العمومات و الاطلاقات جریانها فیه کسائر مضامین العقود، و لکن قام الاجماع علی عدم الجریان و هو المستند لو کان تعبدیا لا مستنداً إلی الوجوه المتقدمة، و هو الفارق بین النکاح و غیره من مضامین العقود، فانه یجوز انشاؤها بالفعل بخلافه.

و قد یستدل لصحة النکاح معاطاة بخبر نوح بن شعیب عن علی بن حسان عن عمه عن الامام الصادق (علیه السلام): جاءت امرأة الی عمر فقالت: انی زنیت فطهرنی، فأمر بها ان ترجم فاخبر بذلک امیر المؤمنین (علیه السلام)، فقال: کیف زنیت؟ قال: مررت فی البادیة فاصابنی عطش شدید، فاستقیت اعرابیاً فأبی أن یسقینی الا ان امکّنه من نفسی، فلمّا اجهدنی العطش و خفت علی نفسی سقانی فامکنته

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷

بلفظ الماضی.

من نفسی، فقال أمیر المؤمنین (علیه السلام): تزویج و رب الکعبة «۱».

و فیه اولا: ان الخبر ضعیف السند لضعف علی بن حسان بن کثیر، و ضعف عمه عبد الرحمن بن کثیر.

و ثانیاً: ان الخبر مروی بطریق آخر، قال فیه (علیه السلام): هذه التی قال اللّه فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ باغٍ وَ لا عادٍ* و هذه غیر باغیة و لا عادیة «۲».

و ثالثاً: انه ظاهر فی أنّها لم یقصد بفعلها التزویج لقولها، زنیت، و امکنته من نفسی، و لا شک فی کون ذلک غیر کاف فی تحقق النکاح، فان محل الکلام ما لو قصد بالوطء تحقق الزوجیة.

عدم اعتبار الماضویة

و قد اختلفوا فی اللفظ المنعقد به النکاح من وجوه کثیرة و تنقیح القول فی طی مسائل.

الأولی: المشهور بین الأصحاب علی ما عن المسالک انه لا بد من وقوع الایجاب و القبول بلفظ الماضی. و استدل له بوجوه:

۱- الاجماع، و هو کما تری.

۲- ما ذکره غیر واحد من الاساطین، و هو ان الماضی صریح فی الانشاء بخلاف المضارع و الأمر، فان الأول اشبه بالوعد، و الثانی استدعاء لا إیجاب.

---

(۱) الوسائل باب ۲۱ من ابواب المتعة حدیث ۷.

(۲) الوسائل باب ۱۸ من ابواب حد الزنا حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۸

]...[

و فیه: انه ان ارید بصراحة الماضی فی الانشاء عدم احتیاج ظهوره فی الانشاء إلی قرینة، فیرد علیه ان هذه الهیئة- ای هیئة الفعل الماضی- مشترکة بین الانشاء و الأخبار، فإنّها موضوعة للنسبة المتحقّقة بین المسند و هو فی المقام الاعتبار النفسانی، و المسند الیه و هو المتکلم، و انما یفترقان فی الداعی کما حقق فی محله، فلا بد فی افادتها الانشاء الی القرینة. و ان ارید بها ان الماضی المستعمل فی مقام الانشاء لا یکون من قبیل الکنایة او المجاز، فهو و ان کان متیناً الا ان الفعل المضارع المستعمل فی الإنشاء ایضاً کذلک، فان هیئة الفعل المضارع وضعت للدلالة علی تلبس الذات بالمبدإ فی حال التکلم او بعده، فاذا استعملت فی مقام الانشاء فقد استعملت فیما وضعت له.

و ما افاده المحقق النائینی ره من انها تدل علی تلبس الفاعل بالمبدإ، و هذا ملازم للتحقق لا انه صریح فیه بل لازمه، یرد علیه ان التلبس عین التحقق لا انه لازمه، و ان شئت قلت انها موضوعة للتحقق ایضاً، و تمام الکلام فی محله.

و بذلک یظهر صحة استعمال الجملة الاسمیة- نحو قول المرأة: انا ناکحة نفسی لک- فی مقام الانشاء، فان هذه الهیئة وضعت للدلالة علی انتساب النکاح مثلا الی الموجب، فیصح استعمالها فی مقام انشاء النکاح، فظهر ان الحکم فی باب الطلاق بوقوعه بانت طالق لیس علی خلاف القاعدة.

و أما الأمر فهو موضوع للدلالة علی ان صدور المادة من المخاطب متعلق لشوق المتکلم، و علیه فصحة الإنشاء به تتوقف علی صحة الإنشاء بالکنایة، لأن انشاء النکاح مثلا بالظهار کون وقوعه متعلقا للشوق من قبیل الاستعمال الکنائی، و ستعرف صحة الانشاء بالکنایة.

۳- ان قصد الانشاء فی المستقبل خلاف المتعارف.

و فیه: ان التعارف لا یوجب تقیید اطلاق الادلة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۹

]...[

۴- ان تحقق الزوجیة بها متیقن، و مع غیرها مشکوک فیه، فیجب الاقتصار فی الفروج المبنی امرها علی الاحتیاط علی المتیقن. و فیه: ان الاقتصار علی المتیقن غیر لازم مع وجود الدلیل فی المشکوک فیه، و سیمر علیک ذلک.

فالاظهر صحة الانشاء بغیر الماضی، لإطلاق الادلة، و العمومات، و بناء العقلاء مع عدم ردع الشارع، و النصوص الواردة فی بیان عقد الانقطاع المتضمنة جواز الانشاء بمثل: اتزوجک متعة علی کتاب اللّه تعالی «۱» لعدم الفرق بین الانقطاع و الدوام، لا لعدم القول بالفصل فان جماعة من اصحابنا علی ما نسب الیهم ذهبوا الی الفرق، بل للنصوص الدالة علی ان المتعة اذا اخلّ فیها بذکر الأجل انقلبت دائما «۲».

و ایضا یدل علی جواز الانشاء بغیر الماضی خبر عبید بن زرارة عن الامام الصادق (علیه السلام) عن التزویج بغیر خطبة، فقال (علیه السلام): أو لیس عامة ما نتزوج فتیاتنا و نحن نتعرق الطعام علی الخوان، نقول: یا فلان زوج فلانا فلانة، فیقول: قد فعلت «۳» فانه یدل علی جواز الانشاء بصیغة الأمر.

و أما الاستدلال له بخبر محمد بن مسلم عن الامام الباقر (علیه السلام) فی امرأة جاءت الی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، فقالت: زوّجنی. فقام رجل فقال: یا رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، زوجنیها. قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، زوجتکها علی ما تحسن من القرآن فعلمها ایاه «۴» ، فغیر تام، لعدم کون قول الرجل قبولا بل هو طلب للنکاح، و لذا طلب صلّی اللّه علیه و آله منه المهر، اضف الیه الفصل الطویل

(۱) الوسائل باب ۱۸ من ابواب المتعة.

(۲) الوسائل باب ۲۰ من ابواب المتعة.

(۳) الوسائل باب ۴۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۲ من ابواب المهور حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۰

و لو قیل: زوجت بنتک فلانة من فلان، فقال: نعم، کفی فی الایجاب.

بین ذلک و إیجاب النبی صلّی اللّه علیه و آله، راجع الخبر.

و علی القول باعتبار الماضویة لو قیل مستفهما للولی: زوجت بنتک فلانة من فلان، فقال الولی فی مقام الانشاء للعقد لا بقصد جواب الاستفهام: نعم، کفی فی الایجاب فلو قال الزوج قبلت صح العقد عند المصنف ره هنا قطعا، و عن القواعد مستشکلا، و کذا عن الشیخ و ابن حمزة و المحقق فی بعض کتبه.

و علله المحقق بان نعم یتضمن اعادة السؤال، و مراده انه قال زوجتها منه.

و لکن یرد علیه اولا: انه لم یدل دلیل علی کون حکم الصریح فی الشیء حکمه شرعا.

و ثانیا: انه غیر صریح فی الانشاء، بل هو ظاهر فی الأخبار بناء علی تضمن السؤال الاستخبار عن وقوع المسول فی الماضی، و مراعاة التطبیق بینه و بین الجواب یستلزم کونه اخباراً عن الوقوع لا إنشاء للتزویج.

و ثالثا: انه لو سلم ظهوره فی الانشاء، فلا ریب انه اضعف من ظهور المضارع الذی منع المصنف ره من وقوع الایجاب به.

و ربما یستدل له بخبر ابان بن تغلب، قلت لأبی عبد اللّه (علیه السلام): کیف اقول لها اذا خلوت بها؟ قال: تقول: اتزوجک متعة علی کتاب اللّه و سنة نبیه، الی ان قال: فاذا قالت نعم فقد رضیت و هی امرأتک، الحدیث «۱» و کون مورده المتعة لا یضر، لعدم الفرق بین الانقطاع و الدوام کما مر.

(۱) الوسائل باب ۱۸ من ابواب المتعة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۱

[...]

اعتبار العربیة

الثانیة: المشهور بین الأصحاب اعتبار وقوع الصیغة بالعربیة مع القدرة، و عن المبسوط و التذکرة دعوى الاجماع علیه.

و استدل له بالتأسی، فان المعصومین علیهم السلام کانوا یتزوجون بالعربیة.

و بان اعتبار الماضویة فی العقد یستلزم اعتبار العربیة بالاولویة. و بان مقتضى اصالة الفساد ذلک. اذا المتیقن مما خرج عن هذا الأصل هو العقد بالعربیة. و بعدم صدق العقد على غیر العربی مع التمکن منه. و باصالة الاحتیاط فی الفروج.

و فی الجمیع نظر. اما الأول فلعدم لزوم التأسی أو محبوبیته فی کل ما کانوا علیهم السلام یفعلونه، أ لا ترى انهم کانوا یتکلمون بالعربی و لم یتوهم احد محبوبیة ذلک، و لعل انشاء النکاح به من هذا القبیل، مع ان المطلوبیة لا تستلتزم فساد الانشاء بغیره بعد شمول العمومات و الاطلاقات له.

و أما الثانی فلأن الماضویة غیر معتبرة کما مر، مع ان الماضویة لیست من خصوصیات اللغة العربیة حتى یقال ان اعتبارها یستلزم اعتبار العربیة، بل هی خصوصیة فی کل لغة، فهما خصوصیتان فی عرض واحد.

و أما الثالث: فلأن الأصل لا یرجع الیه مع الدلیل، و انصراف الاطلاق الى المتعارف ممنوع. و بعبارة اخرى: ان هذا الوجه یتم ان لم یکن هناک اطلاق، او کان و کان منصرفا الى غیره، او لم یجز التمسک بالاطلاق لدفع احتمال اعتبار شیء فی الأسباب. و الجمیع کما ترى، لوجود الاطلاق و منع الانصراف، و قد حقق فی الجزء الرابع عشر من هذا الشرح انه یتمسک بالاطلاق لدفع احتمال اعتبار شیء فی الأسباب فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲

و یجزئ مع العجز الترجمة و الاشارة.

باب العقود و الایقاعات.

و أما الرابع فلأنه لا یرجع الى اصالة الاحتیاط مع الدلیل.

فاذاً لا دلیل على اعتبار ذلک سوى الاجماع ان ثبت، و ثبت کونه تعبدیا لا مستندا الى هذه الوجوه. فالأظهر عدم اعتبار العربیة، و ان کان الأحوط رعایتها.

و على القول باعتبارها، هل یجب التوکیل مع القدرة علیه ان عجز الزوج و الزوجة عنها و عن تعلمها، ام لا یجب بل و یجزئ مع العجز الترجمة بالفارسیة او غیرها من اللغات؟ وجهان المشهور بین الأصحاب هو الثانی، و عن العلامة ره فی التذکرة و صاحب الحدائق و غیرهما دعوى ظهور الاتفاق على ذلک، لا لفحوى اجتزاء الأخرس بالاشارة، بل لأن عمدة المدرک لاعتبارها الاجماع، فیختص بصورة التمکن لاختصاصه بها.

و لا فرق فی ذلک بین العجز عن الرکنین أو أحدهما، و لکن تختص الرخصة حینئذ بالعاجز و یلزم غیره بالعربیة، و لا یضر اختلاف الایجاب و القبول من حیث اللغة، بشرط فهم کل منهما کلام الآخر، او اخبار الثقة به و لو کان هو المتکلم به.

و کذا تجزئ الاشارة المفهمة للآخر المراد للأخرس مطلقا، موجبا کان او قابلا، او هما معا، اصلیا کان او طارئا، بلا خلاف ظاهر. و یشهد به ما تقدم من انه لا دلیل على اعتبار اللفظ فی النکاح سوى الاجماع المختص بغیره، و یؤیده تتبع احکام الشرع من قیام الاشارة

مقام اللفظ فی العبادات و المعاملات، و فحوی ما ورد من ان طلاق الأخرس الاشارة «۱».

(۱) الوسائل باب ۱۹ من ابواب مقدمات الطلاق و شرائطه.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۳

]...[

تقدیم القبول علی الایجاب

الثالثة: المنسوب الی أکثر الأصحاب عدم اشتراط تقدیم الایجاب علی القبول هنا، بل عن المبسوط و السرائر دعوی الاجماع علیه. و ربما یفصل بین ما لو کان القبول بلفظ قبلت و ما شاکل المتضمنة لمعنی المطاوعة فلا یجوز- و فی رسالة الشیخ الأعظم دعوی الاتفاق علی عدم جوازه- و بین ما لو کان بلفظ تزوجت و ما شاکل فیجوز، و هنا اقوال اخر.

و نخبة القول فی المقام: انه ان کان القبول بلفظ قبلت و ما شاکل، فقد استدل لعدم جواز تقدیمه بوجهین:

الأول: ما افاده الشیخ الاعظم فی کتاب البیع، و حاصله ان القبول انما یتضمن امرین: الرضا بالایجاب، و نقل ماله من حین القبول فی البیع و المهر فی المقام. فاذا کان القبول متأخراً کان الأمران موجودین. و أما ان کان مقدما بلفظ قبلت، فالأمر الأول موجود و لکن الثانی غیر متحقق، لأن القبول بهذا اللفظ انما یتضمن تملیک المهر بالالتزام من جهة ان ذلک لازم رضاه بالتزویج، فهو یکون نقلا من حین تحقق الایجاب من الموجب لا من حین القبول. و فی رسالة النکاح حکم ره بعدم معقولیة الحکم بالصحة اذا لم یسبق تزویج من المرأة حتی یقبله الرجل.

و فیه اولا: انه لا یعتبر فی القبول سوی الرضا بتزویج المرأة نفسها ایاه علی المهر، بل وظیفة القابل ذلک، فان المرأة تعتبر زوجیتها للرجل بازاء مهر معین، و هذا الاعتبار النفسانی المظهر بالایجاب وحده لا یصیر موضوعاً لاعتبار العقلاء و الشارع الا مع رضا الرجل بذلک و ابرازه له.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۴

]...[

و ثانیاً: انه لو سلم اعتبار النقل فیه، لکن لم یدل دلیل علی اعتبار النقل فی الحال.

و ثالثاً: ان المراد بالنقل فی الحال: ان کان هو النقل فی اعتباره، فهو ممکن فی القبول المقدم من حین القبول، لأنه فعله الاختیاری. و ان کان هو النقل فی اعتبار العقلاء و الشارع، فهو مما لا یتصور فی الایجاب المقدم ایضاً، کما هو واضح.

الثانی: ما افاده المحقق النائینی ره، و هو ان هذا اللفظ- ای قبلت- ظاهر فی مطاوعة شیء و انفاذ امرا وجده، و هذا المعنی یتفرع علی وقوع ایجاد من الآخر کتفرع الانکسار علی الکسر، فان مطاوعة الأمر المتأخر و الانفعال و التأثر من الایجاب فعلا تمتنع عقلا.

و فیه: ان المطاوعة المأخوذة فی القبول انما هی مطاوعة انشائیة لا حقیقة فلا مانع عن تقدم قبلت علی الایجاب.

و ان کان القبول بلفظ تزوجتک و ما شاکل، فتارة یقصد به انشاء التزویج، و اخری یقصد به قبول تزویج المرأة نفسها. اما اذا قصد به انشاء التزویج، فهو لیس قبولا مقدما، بل هو ایجاب من جانب الزوج، و سیأتی الکلام فی جوازه و عدمه. و أما اذا قصد به القبول، ففی رسالة الشیخ الأعظم انه لا یعقل تقدیمه.

و استدل للامتناع بوجوه:

۱- ما افاده المحقق النائینی ره، و هو انه یعتبر فی القبول بای لفظ کان مطاوعة الایجاب و الانفعال و التأثر منه، و الّا کان غیر مرتبط بالایجاب بل هو ایجاب مستقل، و تضمنه للمطاوعة یستدعی تأخره عن الایجاب.

و فیه اولا: انه لا یعتبر فی القبول سوی الرضا بالایجاب، و هذا لا یمنع عن جواز التقدیم کما مر، و لا یلزم منه عدم الارتباط بالایجاب کما لا یخفی.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۵

[...]

و ثانیاً: ما تقدم من ان المطاوعة الانشائیة قابلة للتقدم و لیست کالمطاوعة الحقیقیة.

۲- الاجماع علی اعتبار القبول فی العقد، و هو متضمن لمعنی المطاوعة. و یرد علیه ما اوردناه علی سابقه.

۳- ان التزویج بمفهومه متضمن لاتخاذ المبدأ، فان کان بعنوان اتخاذ المبدأ من الغیر فهو مطاوعة قصدیة، و ان کان بعنوان اتخاذ المبدأ ابتداء، فیکون من إنشاء تزویج المرأة فضولا لا إنشاء الزوجیة قبولا.

و فیه اولا: ان المطاوعة الانشائیة لا تمنع من التقدیم کما تقدم.

و ثانیاً: ان صیغة التفعل لیست کصیغة الانفعال متضمنة للمطاوعة دائماً.

۴- ان تقدیم القبول خلاف المتعارف المعهود من الصیغة. و فیه: ان التعارف لا یوجب تقیید المطلقات و انصرافها.

فالأظهر هو جواز تقدیم القبول مطلقا. و یؤیده النصوص الواردة فی باب کیفیة المتعة- المتقدمة- المتضمنة انه تقول لها: اتزوجک علی کتاب اللّه و سنة نبیه صلّی اللّه علیه و آله، فاذا قالت نعم فقد رضیت و هی امرأتک، فان هذه النصوص و ان کانت قابلة للحمل علی الایجاب من جانب الزوج، و لکن لعدم الاستفصال بین ما لو قصد به القبول او الایجاب تدل علی الجواز فی المقام.

و ان کان القبول المقدم بلفظ الأمر- کان یقول زوجنی فلانة فقال زوجتکها- فقد استدل لعدم جوازه بما ذکر فی سابقیة، و بانه یعتبر الماضویة فی صیغ العقود. و قد مر ما فی الجمیع.

ثمّ انه قد استدل علی جواز ذلک فی الشرائع بخبر سهل الساعدی المروی عند الخاصة و العامة، و عن المسالک انه المشهور بین العامة و الخاصة و رواه کل منهما فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۶

[...]

الصحیح، و هو ان امرأة اتت الرسول صلّی اللّه علیه و آله فقالت: یا رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، وهبت نفسی لک، و قامت قیاما طویلا، فقام رجل و قال: یا رسول اللّه، زوجنیها ان لم یکن لک فیها حاجة، الی ان قال فقال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: زوجتک بما معک من القرآن «۱».

و لکن: لم یرو هذا الخبر من اصحابنا غیر الأحسائی فی غوالی اللئالی. نعم فی صحیح محمد بن مسلم ما یقرب هذا المضمون «۲» ، و تقریب الاستدلال به انه لیس فی الحدیث ان الرجل اعاد القبول، فیکون امره قبولا مقدما علی الایجاب، و قد مر ما فی هذا الاستدلال.

جواز کون الایجاب من الزوج

الرابعة: فی جواز کون الایجاب من الزوج وجوه و اقوال، ثالثها التفصیل بین ما لو انشأ الرجل تزویج نفسه للمرأة مثل ان یقول للمرأة: زوجتک نفسی فلا یجوز، و بین ما لو انشأ زوجیة المرأة لنفسه فیقول تزوجتک فیجوز.

و یشهد للجواز مطلقا- مضافا الی النصوص «۳» المتقدمة الواردة فی بیان کیفیة المتعة، و الاقتصار علی موردها قد عرفت انه ینافیه ما فی بعض تلکم النصوص «۴» من انه اذا لم یذکر الأجل انقلب دائماً. انه فی النکاح یزوج کل من الرجل و المرأة نفسه من صاحبه و ینکح صاحبه، فان لفظ النکاح و التزویج یصح ان یستعمل کل منهما مستندا

---

(۱) المستدرک باب ۲۱ من ابواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۲ من ابواب المهور حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱۸ من ابواب المتعة.

(۴) الوسائل باب ۲۰ من ابواب المتعة.

الی کل من الرجل و المرأة، قال اللّه تعالی: وَ لٰا تَنْکِحُوا مٰا نَکَحَ آبٰاؤُکُمْ «۱» و قال تعالی: حَتّٰی تَنْکِحَ زَوْجاً غَیْرَهُ «۲» و قال سبحانه: وَ أَنْکِحُوا الْأَیٰامیٰ مِنْکُمْ وَ الصّٰالِحِینَ مِنْ عِبٰادِکُمْ وَ إِمٰائِکُمْ «۳». و بالجملة کل منهما فی عقد النکاح یصیر زوجا للآخر و منضما به و یخرج من الفردیة، فلکل منهما ایجاب ذلک.

فان قیل: ان المرأة تنشأ تسلیط الرجل علی بضعها فی مقابل المهر، فمقتضی المقابلة ان یصدر من الرجل: اما انشاء القبول للتسلیط المذکور بالمهر المزبور، و أما انشاء تملیک المهر بازاء البضع ابتداء و یقبل الزوجة، و لما یجز العقد بالطریق الثانی اتفاقا تعین الأول، و انشاء زوجیته لها لا قبول تزویجها امر لا ینطبق علی انشاء المرأة.

قلنا اولا: ان المهر لیس عوضا حقیقیا فی النکاح، حتی یقابل انشاء المرأة للتسلیط علی بضعها بازاء المهر بانشاء الرجل لقبول ذلک التسلیط او إنشائه ابتداء، بل کل منهما ینشأ زوجیته لصاحبه الملازمة لزوجیة صاحبه له، فلکل منهما الایجاب.

و ثانیا: انه لا یصح الایجاب من الزوجة بالنحو المذکور، بان تقول: سلطتک علی بضعی بازاء المهر. و لو بنی علی جواز ذلک نمنع عدم جواز ابتداء الرجل تملیک المهر بازاء البضع.

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۳.

(۲) سورة البقرة آیة ۲۳۱.

(۳) سورة النور آیة ۲۳.

اعتبار الموالاة بین الایجاب و القبول

الخامسة: اختلف الأصحاب فی اعتبار الموالاة بین الایجاب و القبول علی قولین، و استدلوا لاعتبارها بوجوه.

الأول: ما عن الشهید ره، و حاصله ان کل امرین او امور یجمعها عنوان واحد- کالصلاة و الأذان و ما شاکل- یعتبر فی تحقیق ذلک العنوان و انطباقه علی تلکم الامور عدم الفصل بینها، بنحو یوجب عدم تحقق الصورة الاتصالیة و صیرورة کل واحد منها معنونا

بعنوان. مستقل. و من هذا القبیل العقد، فانه عبارة عن ربط انشاء احد المتعاقدین بانشاء الآخر، فلو انفصل القبول عن الایجاب بزمان معتد به عرفا لما صدق علیهما العقد، فلا یترتب علیهما الاثر المترقب منه.

و فیه: ان العقد من مقولة المعنی لا اللفظ، و هو عبارة عن ربط احد الالتزامین بالآخر باعتبار ورودهما علی امر واحد، و هو فی المقام زوجیة کل من الرجل و المرأة للآخر، و هذا لا- یقتضی إلّا بقاء الالتزام الأول علی حاله و ان تخلل زمان طویل. نعم، اذا لم یکن الالتزام الأول باقیا فی نفس الموجب- بان اعرض عنه مثلا- لم یرتبط الالتزام الثانی به، و هذا ایضاً لا فرق فیه بین تخلل زمان قصیر او طویل.

الثانی: ما افاده المحقق النائینی ره، و هو ان فی العقود المعاوضیة خلعا و لبسا أو ایجاد علقة، فلا بد و ان یکون مقارنا للخلع لبس و هکذا مقارنا لإیجاد العلقة قبول، و الا تقع الاضافة او العلقة بلا محل و مضاف الیه.

و فیه اولا: النقض بالزمان القصیر الفاصل بین الایجاب و القبول قهرا فی جمیع

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۹

[...]

الموارد، فانه لا فرق فی هذا المحذور الزمان القصیر و الطویل.

و ثانیا: ان الخلع او ایجاد العلقة فی اعتبار الموجب و ان تحقق من حین الایجاب، الا- ان اللبس و حصول العلقة فی اعتباره ایضاً کذلک، و أما فی اعتبار العقلاء و الشارع فکما لیس لبس الا بعد القبول و کذا لا علقة الا بعده لیس خلع و لا إیجاد علقة، فتدبر فانه دقیق.

الثالث: ما افاده بعض المحققین، و هو انه یلزم من الفصل الطویل المخل بالموالاة عدم تطابق الایجاب و القبول، اذ الایجاب ایجاد للزوجیة من حینه، فاذا تأخر القبول فاما ان یکون قبولا لتمام مضمون الایجاب فیلزم حصول الزوجیة قبل حصول تمام العقد و ذلک باطل، أو یکون قبولا لبعض مضمونه اعنی الزوجیة من حین تحقق القبول، فیلزم عدم المطابقة بین الایجاب و القبول.

و فیه: انه ستعرف عدم اعتبار التطابق بینهما بنحو یشمل مثل هذا التطابق، مع ان النقل فی اعتبار العقلاء و الشارع لا یقع الا بعد تمامیة العقد فی جمیع الموارد.

فالأظهر عدم اعتبار الموالاة بین الایجاب و القبول، و یؤیده خبر سهل و ما بمضمونه- المتقدمان- المتضمنان لانشاء الرجل، ثمّ بعد مضی زمان طویل انشاؤه صلّی اللّه علیه و آله الزوجیة وکالة عن المرأة.

حکم الانشاء بالکنایة او المجاز

السادسة: بعد ما لا کلام فی صحة الانشاء بالحقیقة الدالة علی المعنی بلا عنایة قرینة و لو صارفة، و بالمجاز المشهور الذی یحتاج ارادة المعنی الحقیقی منه الی قیام القرینة، وقع الخلاف فی موارد:

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۰

[...]

الأول: فی انشاء النکاح بالکنایات.

الثانی: فی انشائه بالمجازات.

الثالث: فی انشائه بالمشترک اللفظی.

الرابع: فی انشائه بالمشترک المعنوی.

اما الأول: فالمشهور بین الأصحاب عدم وقوع العقد بالکنایات، و المراد بالکنایة فی المقام هو استعمال اللفظ فی معناه الحقیقی، و هو اللازم للانتقال الی الملزوم.

و قد استدل المحقق النائینی ره لعدم وقوع العقد بها بان انشاء اللازم و ایجاده فی الانشاء القولی لیس ایجاداً للملزوم عرفا، و کون الملزوم مقصودا و داعیا من ایجاد اللازم لا أثر له، لأن الدواعی لا أثر لها فی باب العقود و الایقاعات. ثمّ اورد علی نفسه بان الملزوم و ان لم ینشأ أصالة، الا انه منشأ تبعا و فی المرتبة الثانیة. و اجاب عنه بان الایجاد بهذا النحو فی کمال الضعف من الوجود فینصرف الاطلاق عنه، و لا تشمله العمومات ایضا لخروجه عن الأسباب المتعارفة.

: و یرد علیه اولا: انه لا یعتبر فی الانشاء سوی کون اللفظ مما له ظهور عرفی فی المراد، و لا إشکال فی ان اظهار اللازم اظهار للملزوم، و دعوی انصراف الاطلاق عنه لا تسمع.

و ثانیا: انه لا فرق بین الانشاء و الأخبار الا فی الداعی کما حقق فی محله، فکما یصح الأخبار بالکنایة کذلک یصح الانشاء بها.

و أما المورد الثانی، فقد فصل الشیخ الأعظم ره بین کون القرینة حالیة او مقالیة، و اختار الانعقاد فی الثانیة دون الاولی، و بذلک جمع بین کلمات القوم. و استدل له بانه ان کانت القرینة لفظیة فیرجع الافادة بالآخرة الی الوضع، و لا یعقل الفرق فی الوضوح الذی هو مناط الصراحة بین افادة اللفظ للمطلب بحکم الوضع، او افادته

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۱

[...]

له بضمیمة لفظ آخر یدل بالوضع علی ارادة المطلب من ذلک اللفظ، و هذا بخلاف ما اذا کانت القرینة حالیة، فان الافادة حینئذ لا تکون باللفظ، و المفروض عدم العبرة بغیر الأقوال فی انشاء المعاملات.

و فیه: ان الدال علی المعنی فی الاستعمال المجازی انما هو اللفظ و ذو القرینة و القرینة انما تدل علی تلک ای ارادة المعنی من ذی القرینة، لا ان جزء من المعنی یستفاد من ذی القرینة و جزء منه من القرینة، مثلا فی قولنا: رأیت اسدا یرمی، یکون یرمی قرینة علی ارادة الرجل الشجاع من الأسد، و علیه ففی جمیع المجازات یکون الدال علی المعنی و المعاملة هو اللفظ. فالأظهر صحة الانشاء بالمجاز و ان کان بعیدا.

و بما ذکرناه ظهر الحال فی المشترک اللفظی اذا کانت افادة اللفظ فیه للمعنی المراد مع القرینة، و کذا فی المشترک المعنوی.

و یترتب علی ما ذکرناه انه یصح انشاء النکاح الدائم بلفظ المتعة مع الاتیان بما تدل علی ارادة الدوام، کما عن الشرائع و المختصر النافع و القواعد و الارشاد، و یؤید ذلک ما دل علی انقلاب المنقطع دائما اذا لم یذکر فیه الأجل نسیانا. و عن التذکرة و المختلف عدم الاکتفاء به، و نسبه فی محکی کشف اللثام الی الأکثر، و عن ظاهر السید فی الطبریات الاجماع علیه، و استدل له الشهید الثانی ره باصالة عدم ترتب الاثر علیه للشک فی جوازه، لأنه حقیقة فی المنقطع مجاز فی الدائم و العقود اللازمة لا تقع بالمجاز، و قد ظهر مما ذکرناه عدم تمامیة المقدمة الثانیة، و اصالة عدم ترتب الأثر لا یرجع الیها مع عمومات النفوذ و الصحة.

کما انه یترتب علی ما ذکرناه صحة القبول بلفظ: امضیت، و اجزت، و انفذت، و ما شاکل، لأن الانفاذ و الامضاء و الإجازة و ان کانت تتعلق بما له مضی و جواز و نفوذ، و ما یترقب منه ذلک هو السبب التام و هو العقد لا الإیجاب خاصة، الا ان هذه

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲

[...]

العناوین من لوازم تحقق العقد للحقوق القبول للایجاب و یکون القبول ملزوما لها، فانشاء القبول بها من قبیل الاستعمال الکنائی و قد عرفت صحهٔ الانشاء بالکنایات.

و أما الانشاء بالملحون، فان کان بنحو لا یضر بظهور الکلام عرفا فی ارادهٔ النکاح فیصح، و الا فلا یصح و یظهر وجهه مما قدمناه.

فی اعتبار التنجیز و عدمه

السابعهٔ: المشهور بین الأصحاب اعتبار التنجیز فی عقد النکاح کسائر العقود، فلو علّقه علی شرط او مجیء زمان بطل، و عن غیر واحد دعوی الاجماع علیه.

و ملخص القول فی المقام: ان محل الکلام لیس هو التعلیق فی الانشاء، فانه غیر معقول، سواء أ کان المراد به آلهٔ الانشاء و هو اللفظ مثلا، ام نفس الاعتبار النفسانی. اما الأول فلأن الانشاء وجه من وجوه استعمال اللفظ فی المعنی، فلا یعقل فیه التعلیق. و أما الثانی فلأن الاعتبار فعل نفسانی تکوینی، فکما لا یعقل التعلیق فی وقوع الضرب علی احد و کذا غیره من الأفعال التکوینیهٔ، کذلک لا یعقل التعلیق فی الاعتبار. کما انه لیس هو التعلیق فی متعلق المنشأ، فان متعلق الزوجیهٔ هو الرجل و المرأهٔ، و لا یعقل التعلیق فی الجواهر، لعدم تعدد الوجود الجوهری بتعدد الزمان و الزمانی. بل المراد و محل الکلام هو التعلیق فی المنشأ، و هو فی المقام الزوجیهٔ.

و أما المعلق علیه فان کان امراً حالیا، فقد یکون معلوم التحقیق، و قد یکون مشکوکه. و علی التقدیرین، فتارهٔ یکون مما له دخل فی صحهٔ العقد، و اخری لا یکون دخیلا فیه. و ان کان امر استقبالیاً، فهذه التقادیر الأربعهٔ تتصور فیه، باضافهٔ انه علی ای تقدیر ربما یکون القید مأخوذا فیه علی فرض تحقق ذلک الأمر فی المستقبل، و ربما

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۳

[...]

یکون بنحو الشرط المقارن، بمعنی انه ینشأ الزوجیهٔ علی تقدیر تحققه بعد تحققه.

فصور التعلیق اثنتا عشرهٔ.

فان کان المعلق علیه امراً استقبالیا مشکوک الحصول، و لم تکن صحهٔ العقد متوقفهٔ علیه، و کان التعلیق بنحو الشرط المقارن، فالظاهر انه مورد اتفاق الأصحاب القائلین بمبطلیهٔ التعلیق، فلو کان الاجماع تعبدیا کان هو الحجهٔ فی المقام، و لا دلیل علیه سوی ذلک، فانه استدل للبطلان بوجوه:

(۱) ما عن جماعهٔ، و هو انه یعتبر فی العقد الجزم، و هو مناف للتعلیق. و فیه: انه ان ارید به الجزم بالانشاء فهو حاصل کما هو واضح، و ان ارید به الجزم بالمنشإ فی نظره ای تحقق الزوجیهٔ الاعتباریهٔ جزما مثلا فهو محل الکلام.

(۲) ان الأسباب الشرعیهٔ توقیفیهٔ لا بد فیها من الاقتصار علی المتیقن، و هو العقد الخالی عن التعلیق. و فیه: ان هذا لو تمّ فانما هو فی ظرف عدم وجود عموم أو اطلاق و المفروض وجوده.

(۳) انه یلزم تخلف المنشأ عن الانشاء، و هو غیر معقول. و فیه: ان المنشأ هو الزوجیهٔ علی تقدیر تحقق الشرط فلا یلزم التخلف، مع انه ادل الدلیل علی امکان شیء وقوعه و قد وقع، لاحظ الوصیهٔ و التدبیر و الواجب المشروط.

(۴) ما عن المحقق النائینی ره، و هو انصراف العقود غیر المعلقهٔ المتعارفهٔ بین الناس، فلا یشمل ادلهٔ العقود العقد المعلق. و فیه: مضافا الی ان التعارف لا یوجب الانصراف المقید للاطلاق، ان التعلیق فی العقد واقع کثیرا کما تقدم.

(۵) ان ظاهر خطاب أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «۱» کظاهر سائر الخطابات ان الحکم

---

(١) سورة المائدة آية ٢.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٤

]...[

معلق غير مشروط بشيء فيكون ظاهره ترتب الأثر على العقد، و عليه فان التزم بترتب الأثر فعلا قبل تحقق ما علق عليه كان ذلك منافيا للانشاء المعلق و لا سبيل اليه، و ان التزم بعدم ترتب الأثر فعلا لزم عدم كونه مشمولا لهذا الخطاب، فلا دليل على لزوم الوفاء به و ترتيب الأثر عليه.

و فيه: اولا: ان العقد ليس هو اللفظ كما مر، بل هو ربط احد الالتزامين الواردين على مورد واحد بالآخر، و الوفاء عبارة عن اتمامه، و معنى ذلك فيما اذا كان متعلقة النتيجة هو عدم حله و نقضه لا ترتيب الآثار عليه، و من الواضح انه فى هذا الذى ذكرناه لا فرق بين العقد المعلق و المنجز.

و ثانياً: ان دليل الصحة لا ينحصر به، بل هناك ادلة اخر و لا فرق فيها بين المعلق و المنجز.

فتحصل مما ذكرناه انه ليس فى مقابل اطلاق الأدلة الدال على الصحة ما يدل على بطلان العقد المعلق سوى الاجماع.

و فى مقابل هذه الصورة صورتان: احدهما- ما اذا كان المعلق عليه امرا حاليا معلوم الحصول، مع كونه مما يتوقف صحة العقد عليه.

ثانيتهما: ما اذا كان المعلق عليه استقباليا كذلك، مع كون القيد مأخوذا على نحو الشرط المتأخر. فانه لا يجرى فيهما شيء من المحاذير المتقدمة حتى الاجماع، بل لعل الاجماع قائم على عدم بطلان العقد المعلق فيهما.

و أما كان المعلق عليه امراً حاليا معلوم الحصول مع كونه مما لا يتوقف عليه صحة العقد، او كان امرا استقباليا كذلك مع كون الشرط بنحو الشرط المتأخر، فلا يجرى فيهما شيء من الوجوه المتقدمة، سوى ما افاده المحقق النائينى ره من دعوى الانصراف التى عرفت ما فيها، و الظاهر انهما غير داخلين فى معقد الاجماع،

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٥

]...[

فلا ينبغى التوقف فى عدم البطلان فيهما.

و أما ان كان المعلق عليه امرا استقباليا معلوم الحصول مع كون الشرط على نحو الشرط المقارن، فمقتضى الوجه الثانى و الثالث و الخامس بطلانه، و كذلك مقتضى الوجه الرابع هو ذلك لو كان المعلق عليه مما لا يتوقف صحة العقد عليه، و قد عرفت عدم تمامية شيء منها، و أما الاجماع فالمتيقن من معقده غيرهما، فلا وجه للبطلان.

و ما ذكره الشهيد ره فى محكى قواعده من الحكم بالبطلان فى الصورتين، معللا بان الجزم ينافى التعليق، لأنه بعرضة عدم الحصول و لو قدر العلم بحصوله كالتعليق على الوصف، لأن الاعتبار بجنس الشرط دون انواعه، فاعتبر المعنى العام دون خصوصيات الافراد. يرد عليه: انه يتمّ لو كان بطلان العقد المعلق مفاد آية أو رواية و لم يحرز كون الجهل بحصول الشرط هو العلة لذلك لا فيما اذا كان البطلان من جهة الوجوه المتقدمة التى عرفتها و ما يرد عليها فراجع.

و أما كان المعلق عليه امراً حاليا مشكوك الحصول، أو كان استقباليا كذلك مع كونه بنحو الشرط المقارن او المتأخر، كان المعلق عليه مما يتوقف صحة العقد عليه ام لا، فالظاهر شمول معقد الاجماع له.

اللهم الا ان يقال: ان الشيخ الأكبر ره فى محكى المبسوط استدل لعدم بطلان العقد المعلق على ما يتوقف صحيحه عليه مطلقا، بان التعليق عليه ليس الا شرطا لما يقتضيه اطلاق العقد، فاذا اقتضاه الاطلاق لم يضر اظهاره و لا شرطه. و استدل المحقق النائينى ره له

بالانصراف.

و هـذان الوجهـان و ان لم یتمـا- امـا الثانی فلما مر، و أما الأول فلأن المعلق علی ذلک الشـرط فی الواقع هو ترتب الأثر الشـرعی علی العقد دون انشاء مدلول الکلام، فالمعلق فی کلام المتکلم غیر معلق علی شیء- الا انه حیث عرفت انحصار المدرک

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۶

[...]

لهـذا الشـرط بالاجماع، فامثال هذه الکلمات توجب الترديد فی شـمول معقد الاجماع للتعلیق علی ما یتوقف صـحة العقد علیه، فیتعیّن البناء علی الصحة فیه للعمومات و المطلقات.

اعتبار وقوع العقد فی حال یجوز لکل منهما الانشاء

الثامنة المشـهور بین الأصـحاب اعتبار بقاء المتعاقدین علی الأهلیة الی تمام العقد، فلو جن الموجب أو اغمی علیه قبل تحقق القبول لم یصح، و فی الجواهر: بلا خلاف اجده فیه کما اعترف به بعضهم، و حکی صاحب الحدائق عن بعضهم دعوی الاجماع علیه.

و الکلام فی موضعین:

الأول: فی عدم الأهلیة المانع عن تحقق التعاهد و التعاقد.

الثانی: فی عدم الأهلیة الموجب لعدم کون العقد عن رضا معتبر.

اما الأول ففیه اقوال:

۱- ما مر من انه المشهور، و هو اعتبار واجدیة کل منهما لجمیع القیود المعتبرة فی تحققه فی حال انشاء الآخر.

۲- ما اختاره بعض الأجلة، و هو عدم اعتبارها فیهما.

۳- اعتبـار واجدیـة القابـل لهـا فی حال الایجاب، و عـدم اعتبارها بالنسـبة الی الموجب، اختاره السـید فی حاشـیة المکاسب فی بعض الفروض.

۴- عکس ذلک، اختاره الشهید الثانی فی خصوص النوم، و ظاهره المفروغیة عن صحة العقد مع عروض النوم بعد الایجاب ثمّ الافاقة حال القبول.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۷

[...]

فالکلام فی موارد:

۱- فی الایجاب.

۲- فی القبول.

۳- فی ما بینهما.

اما المورد الأول، فقـد اسـتدل الشـیخ الأعظم لاعتبار واجدیـة القابل لتلک القیود، بان المعاقـدة و المعاهـدة لا تتحقق بـدونها، و ایّده المحقق الاصـفهانی ره بـان مناط المعاهـدة مع الغیر یقتضـی کونهما کـذلک معا فی حال الایجاب: اذ معیـة المتعاقـدین انما هی معیة شـاعر ملتفت الی یلـتزم للغیر و یلتزم الغیر له، و الّـا فلاـ ینقـدح القصـد الجـدی فی نفس العاقـل الی المعاهـدة مع من هو کالجـدار او کالحمار، و علمه بالتفاته فیما بعد لا یصحح المعاهدة معه فعلا.

و فیه: اولا: ان عنوان العقد انما ینطبق علی الالتزامین الواردین علی مورد واحد، و لیس منطبقا علی الایجاب فقط، و انما شأن الموجب هو الالتزام النفسانی و ابرازه، و هو انما یکون باقیا ما لم یرفع الید عنه، فاذا کان باقیا الی حین القبول و التزم القابل الأهل لذلک حین القبول، فقد ارتبط الالتزامان لا محالة و تحقق عنوان العقد.

و دعوی عدم تحقق الالتزام فی نفس الموجب بالنسبة الی من هو کالجدار، کما تری، اذ العاقل الملتفت الی زوجیة من یفرض کالجدار کیف لا ینقدح فی نفسه القصد الجدی.

و ثانیا: انه لا ینحصر دلیل النفوذ باوفوا بالعقود.

و استدل صاحب الجواهر ره لذلک بان ظاهر ادلة شرطیة القصد و نحوه فی العقد اعتبار ذلک فی تمام العقد المرکب من الایجاب و القبول، لا اعتبار قصد الموجب فی الایجاب فقط و قصد القابل فی القبول خاصة، فاذا ارتفعت القابلیة حال الایجاب و بعده قبل القبول لم یحصل الشرط فی تمام العقد. و فیه: ان دلیل اعتبار القصد لا یدل

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸

[...]

علی ازید من اعتبار قصد الموجب فی الایجاب خاصة، و قصد القابل فی القبول فقط.

و استدل له فی محکی المسالک بان العقد اللازم قبل تمامه یکون بمنزلة الجائز یکون لکل منهما فسخه، و یبطل بما یبطل به الجائز، و من جملته الجنون و الاغماء. و فیه: انه لم یدل دلیل علی ان الایجاب قبل القبول بمنزلة العقد الجائز فی الاحکام.

فالاولی: ان یستدل له بانه بعد ما لا ریب فی انه یعتبر فی ترتیب العقلاء و الشارع الأثر علی الالتزام النفسانی، ان یظهره لمن هو طرفه فی المعاملة، فاذا کان الطرف غیر قابل للتخاطب فالاظهار له کلا اظهار، فلأجل ذلک یعتبر قابلیة القابل للتخاطب حال الایجاب، فتدبر فانه حقیق به.

و أما المورد الثانی، فیشهد لاعتبار بقاء الموجب لتلک القیود حال القبول الوجه المشار الیه، و یمکن ان یقال فی هذا المورد بانه بما انه فی حال القبول یتم العقد و تتحقق زوجیة کل منهما للآخر، فلا بد و ان یکون الموجب ایضا ممن یکون اهلا لذلک کی یترتب الأثر علی التزامه النفسانی و أما ما ذکر فی وجهه من عدم تحقق المعاقدة و المعاهدة من جهة انتفاء الالتزام النفسانی بالاغماء و الجنون مثلا، فیرد علیه: ان الالتزامات النفسانیة لا تزول بذلک، و لذا لا شک لأحد فی ان العهود و الالتزامات لا تبطل بالموت فضلا عن النوم و الاغماء، و لا فرق بین الموت قبل لحوق القبول و بعده، اذ ضمّ التزام آخر الیها لا یوجب بقائها ان کانت تزول بالموت.

و بما ذکرناه ظهر الحال فی المورد الثالث و انه لا یعتبر الأهلیة بینهما، فلو اوجب احدهما فی حال اهلیة کل منهما ثمّ خرجا عن الأهلیة و عادا الیها و قبل الآخر صح.

فان قیل: ان الحکم بالبطلان فی المورد الثانی ینافی صحة القبول من الموصی له بعد موت الموصی، فمن صحة القبول یستکشف ان موت الموجب و خروجه عن الأهلیة لا یکون مانعا عن صحة العقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۹

[...]

قلنا: ان حقیقة الوصیة لیست الا الایصاء، و لا یعتبر فی تحققها القبول بل هی من الایقاعات، و قبولها قبول الوصیة وردها ردها لا انه جزء للوصیة. نعم، فی الوصیة التملیکیة یعتبر القبول، الا انه شرط لنفوذ الوصیة لا انه جزء للعقد، و تمام الکلام فی محله.

و أما الموضع الثانی، فقد استدل صاحب الجواهر ره لاعتبار واجدیة کل منهما للرضا فی حال انشاء الآخر، بما ذکره فی الموضع الأول

من انه ظاهر ادلة اعتبار الرضا، و الجواب عنه ما تقدم.

و استدل له الشیخ الأعظم ره بعدم تحقق معنی المعاهدة و المعاقدة حینئذ، و ذکر فی وجهه انه لا ریب فی فساد الایجاب بفسخ الموجب و عدم رضا القابل به، فیعلم من ذلک مدخلیة رضا کل منهما حال انشاء الآخر فی تحقق معنی المعاهدة.

و فیه: ان الفسخ غیر عدم الرضا، فانه یوجب حل الالتزام حقیقة، فلا یکون الایجاب باقیا کی یلحق القبول و یرتبط به، و هذا غیر ما نحن فیه الذی یکون الالتزام و الایجاب باقیا.

و الحق ان یقال: ان حقیقة العقد هی ربط الالتزامین الواردین علی مورد واحد، کان ذلک مع رضاهما بذلک او بدونه، فالرضا بالعقد لا یعتبر فی تحققه، و عدمه لا یخل به، من غیر فرق بین عدم الرضا اصلا او عدم الاعتبار به شرعا، و انما هو شرط فی تأثیر انشاء کل منهما نفسه، و لأجل ذلک نلتزم بان صحة عقد المکره إذا لحقه الرضا انما تکون علی القاعدة، أضف إلیه انه لو سلم توقف تحقق العقد علی الرضا الا ان دلیل الصحة لا ینحصر بأوفوا بالعقود کما تقدم. فاعتبار رضا کل منهما حال إنشاء الأخر مما لا أصل له.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰

]...[

[اعتبار الکمال فی العاقد]

عقد الصبی

التاسعة: المشهور بین الأصحاب انه یشترط فی العاقد المجری للصیغة الکمال بالبلوغ و العقل، سواء کان عاقدا لنفسه أو لغیره، وکالة أو ولایة أو فضولا، فلا اعتبار بعقد الصبی و لا المجنون، بل نفی الخلاف فی ذلک غیر واحد، و استظهر الشیخ الأعظم من تذکرة المصنف ره دعوی الإجماع علی ذلک فی الصبی.

و الحق ان یقال: ان عقد الصبی یتصور علی وجوده:

أحدها- کونه مستقلا فیه، و لم یأذن الولی فیه.

ثانیها- ما إذا اذان الولی، و لکن کان العقد مستندا الی الصبی، و یکون من قبیل الوکیل المفوض.

ثالثها- کونه آلة محضة، بمعنی ان العقد مستند الی الولی ان کان العقد لنفسه، و مستند الی الموکل ان کان لغیره.

و الأظهر هو البطلان فی الوجهین الأولین و الصحة فی الأخیر، کما عن عاریة الشرائع، و إیضاح الفخر، و المحقق الأردبیلی ره، و ذلک لان عمدة دلیل المنع عن تصرفات الصبی ثلاثة:

الأول: حدیث رفع القلم عن الصبی الذی رواه فی محکی الخصال عن ابن الظبیان عن امیر المؤمنین (علیه السلام) فی سقوط الرجم عن الصبی: اما علمت ان القلم یرفع عن ثلاثة: عن الصبی حتی یحتلم «۱» الحدیث.

و روی عن قرب الاسناد عن الامام علی (علیه السلام) فی سقوط القصاص

---

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب مقدمة العبادات حدیث ۱۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۱

]...[

والدیه فی ماله: و قد رفع عنهما القلم «۱».

و فی موثق عمار عن الامام الصادق (علیه السلام) عن الغلام متی یجب علیه الصلاة، قال (علیه السلام): إذا أتی علیه ثلاث عشرة سنة، فان احتلم قبل ذلک فقد وجبت علیه الصلاة و جری علیه القلم «۲» و نحوها غیرها.

قال الشیخ فی محکی المبسوط فی مسألة الإقرار: ان مقتضی رفع القلم ان لا یکون لکلامه حکم.

و الإیراد علیه بان الظاهر منه قلم المؤاخذة، أو ان الإجماع قام علی عدم اختصاص الاحکام الوضعیة بالبالغین، أو ان الحدیث یرفع السببیة التامة عن العقد الصادر منه و لا یرفع السببیة الناقصة کما عن الشیخ الأعظم ره، فی غیر محله، إذ مقتضی الإطلاق المؤید بان مورد بعض هذه الاخبار القصاص و الدیة هو رفع جمیع الاحکام و الإجماع قام علی ثبوت الاحکام الوضعیة فی حقه فی الجملة لا مطلقا، کیف و قد اشتهر بینهم بطلان عقد الصبی، و کون عقد الصبی جزء السبب ایضا مشمول للحدیث.

و لکن یرد علی الاستدلال ان الحدیث یدل علی رفع قلم الوضع و التکلیف عن الصبی، و لازم ذلک بطلان عقده بالمعنیین. و اما علی الوجه الثالث فلا، إذ العقد الصادر عنه وکالة عن الغیر أو باذن الولی له نسبتان. نسبة الی الصبی، و نسبة الی الولی أو الموکل، فلا مانع من کونه صحیحا من حیث کونه مستندا الی البالغ، مع انه یمکن منع استناد العقد الی الصبی فی هذه الصورة.

---

(۱) الوسائل باب ۳۶ من أبواب القصاص فی النفس حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب مقدمات العبادات حدیث ۱۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۲

[...]

الثانی النصوص الدالة علی عدم جواز امر الصبی فی البیع و الشراء «۱» و استدل بها فی المقام بتقریب انها تدل بالإطلاق علی عدم نفوذ بیعه و شرائه حتی مع اذن الولی، و یتم فی النکاح بعدم القول بالفصل.

و فیه: ان دلالتها علی بطلان عقده مع الاستقلال لا تنکر، و لا تدل علی بطلانه مع کونه آلة محضة، لأنه لا یستند العقد إلیه، و علی هذا بنوا علی عدم ثبوت خیار المجلس لمجری الصیغة، لعدم صدق البیع علیه، فالعقد علی هذا الوجه عقد الولی أو الموکل، و لو تنزلنا عن ذلک فلا اقل من انه له نسبتین: نسبة الی الصبی، و نسبة الی الولی أو الموکل، فلا مانع من نفوذه و مضیه بالاعتبار الثانی.

الثالث: النصوص المتضمنة لکون عمد الصبی خطأ، کصحیح محمد بن مسلم عن مولانا الصادق (علیه السلام): عمد الصبی و خطأه واحد «۲». و تقریب الاستدلال بها انها تدل علی ان الاحکام المترتبة علی الافعال مع القصد و العمد لا تترتب علی افعال الصبی، و ان اعماله عن قصد کالأعمال الصادرة عن غیره بلا قصد، فعقده کعقد الهازل و النائم.

و فیه: ان هذه الاخبار مختصة بباب الجنایات، لان العمد و الخطأ انما یتصوران فی الأمور التی لها واقع محفوظ، و ذلک الامر قد یترتب علی سببه قهرا، و قد یترتب علیه عن قصد، و اما الأمور المتوقف تحققها علی القصد- کالعقود و الإیقاعات- حیث انها لا تحقق بدون القصد فلا یتصور فیها الخطأ، إذ لو قصدها تقع و الا فلا لا انها تقع خطأ، مع انه انما یصح تنزیل شیء منزلة آخر لو کان للمنزل علیه اثر، لیکون التنزیل

---

(۱) الوسائل باب ۱۴ من أبواب عقد البیع و شروطه باب ۲ من أبواب کتاب الحجر.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب العاقلة.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٤٣

[...]

بلحاظه، كما فى القتل فان للخطأ منه أثرا. و اما ما لا حكم لخطئه كباب العقود على فرض تسليم الخطأ فيها، فلا يصح فيها هذا التنزيل. فالأظهر انه لا دليل على بطلان عقد الصبى إذا كان آلة محضة لإجراء الصيغة.

و قد استدل لجواز عقده على هذا النحو بوجوه:

١- خبر ابراهيم بن ابى يحيى عن الامام الصادق (عليه السلام) تزوج رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله ام سلمة، زوّجها اياه عمر بن ابى سلمة و هو صغير لم يبلغ الحلم «١».

٢- السيرة التى ادعاها سيد الرياض و غيره على المعاملة مع الصبيان قبل البلوغ فى بلاد الإسلام و فى جميع الاعصار، و حملها على كونها صادرة من غير المبالين بالدين مقطوع الفساد، بل على ذلك سيرة العقلاء، و لم يردع الشارع الأقدس عنها، و انما ردع عن الاستقلال كما عرفت.

٣- الآية الكريمة وَ ابْتَلُوا الْيَتامىٰ حَتّٰى إِذٰا بَلَغُوا النِّكٰاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوٰالَهُمْ «٢» فان ظاهر الآية كون الابتلاء قبل البلوغ بقرينة التعبير باليتامى، و قوله تعالى حَتّٰى سواء كانت للغاية ام للابتداء، و الظاهر من الابتلاء الابتلاء بالمعاملات على الأموال بان يأذنوا لهم فى البيع و الشراء قبل البلوغ، و ذلك يقتضى صحة تصرفاتهم مع الاذن.

فالمحتمل مما ذكرناه صحة عقد الصبى إذا كان باذن الولى، أو وكيلا فى اجراء الصيغة خاصة.

و بما ذكرناه ظهر حكم المجنون الذى يعرف ما يقول و يقصد و لكن الظاهر

---

(١) الوسائل باب ١٦ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد.

(٢) سورة النساء آية ٧.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٤٤

[...]

تسالمهم على بطلان عقده رأساً.

عقد السكرى إذا أجازت بعد الإفاقة

و مما مر ظهر انه لا اعتبار بعقد السكران، فلا يصح و لو مع الإجازة بعد الإفاقة، كما هو المشهور، لانتفاء القصد المقوم للإنشاء، أو كون قصده بنظر العرف كلا قصد. نعم. ان كان السكر بحد يتحقق معه القصد عرفا، و ان لم يعرف المصلحة و المفسدة فيما بفعله، صح عقده لو أفاق و اجاز، و اعتبار الإجازة انما هو لاعتبار الرضا.

و أما عقد السكرى، ففيه قولان:

أحدهما- ما عن الصدوق فى الفقيه و المقنع و الشيخ فى النهاية و من تبعه و القاضى و الكفاية و الحدائق و الوسائل، و هو الصحة ان أجازت بعد الإفاقة.

ثانيهما- ما عن الأكثر بل المشهور، و هو البطلان.

و الظاهر ان اكثر المتقدمين لم يتعرضوا لهذه المسألة. و كيف كان، فقد استدل للأول بصحيح ابن بزيع، قلا: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا فى سكرها، ثمّ أفاقت فأنكرت ذلك، ثمّ ظنت انه يلزمها ففزعت منه فأقامت مع الرجل على ذلك التزويج، إحلال هو لها ام التزويج فاسد لمكان السكر و لا سبيل للزوج عليها؟ فقال (عليه السلام): إذا أقامت بعد ما أفاقت فهو رضا منها. قلت: و يجوز ذلك التزويج عليها؟ فقال (عليه السلام): نعم «١». و أورد على اصحاب القول الثانى بايرادات:

---

(١) الوسائل باب ١۴ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ١.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ۴۵

[...]

منها: ان الخبر ضعيف، لأعراض المشهور عنه، و فيه: ان الشهرة الموجبة للوهن هى ما كان مخالفها شاذا، و هو فى المقام غير ثابت، إذ جماعة أفتوا بمضمون الخبر كما مر، و فتوى اكثر القدماء غير معلومة.

و منها: انه يكمن ان يكون الحكم بالجواز لأجل رضاها و تمكينها، لا لأجل ما فعلت فى حال السكر، فتدل على جريان المعاطاة فى النكاح. و فيه: انه يردّه قوله (عليه السلام) «نعم» فى جواب قول السائل: و يجوز ذلك التزوج عليها.

و منها: ما فى الجواهر، و هو انه يمكن تنزيل الصحيح على توكيلها فى التزوج كما هو الغالب و المتعارف، فهو حينئذ فضولى. و فيه: انه خلاف ظاهر قوله: فزوّجت نفسها، الظاهر فى المباشرة. و خلاف ظاهر قوله: ام التزويج فاسد لمكان السكر، فان الظاهر منه صدور ذلك منها فى حال السكر.

و منها: ما عن كشف اللثام، و هو حمله على ما إذا كان الزوج جاهلا- بسكرها، فانه لا يسمع فى حقه قول المرأة، و تجرى عليهما احكام الزوجية ظاهرا، فالخبر فى مقام بيان الحكم فى مقام الاثبات لا الثبوت و فيه: انه ينافيه قوله (عليه السلام): (فهو رضا منها) و قوله (عليه السلام): «نعم» فى جواب قوله: و يجوز ذلك التزويج عليها.

و منها: ما عن المختلف، و هو ان الخبر محمول على سكر لم يبلغ حد التحصيل، فانه إذا كان كذلك صح العقد مع تقريرها اياه. و أورد عليه فى المسالك بانه إذا لم يبلغ ذلك الحد فعقدها صحيح، و ان لم تقرره و لم ترض به بعد ذلك، فالجمع بين اعتبار رضاها مع السكر مطلقا غير مستقيم. و فيه: انه إذا لم يبلغ السكر ذلك الحد، و كان بحد غطى عقلها و لم تفرق بين ذى المصلحة وذى المفسدة، فهى و ان كانت قاصدة للعقد حينئذ الا انها فاقدة للرشد، و عليه فإذا تعقبه الإجازة صح، فلا يكون العقد عن غير قصد كعقد النائم حتى يبطل رأسا، و لا من قبيل الصادر عن الرشيد الملتفت فيصح بدون

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ۴۶

[...]

الإجازة.

نعم، يبقى الكلام فى وجه هذا الحمل فى مقابل إطلاق الدليل، و لعل وجهة قول السائل: فزوجت نفسها: الظاهر فى حصول مضمون العقد، فإنها إذا لم تكن قاصدة لما تحقق الزوجية، و قوله (عليه السلام): «فهو رضا منها» الكاشف ذلك عن ان ما فعلت ناقص من حيث الرضا خاصة، و لا- يتم ذلك الا- فى الصورة المفروضة. و يترتب على ذلك ان هذا الحكم يكون على وفق القاعدة فإلحاق السكران بها فى محله.

لو تعلق الإكراه بالعاقد

العاشرة: لا خلاف و لا ريب فى ان الإكراه إذا تعلق بالتزويج بطل، بمعنى انه يتوقف على الرضا بالعقد، و قد مر الكلام فيه مفصلا فى كتاب البيع. و انما وقع الكلام فى انه إذا اكره على خصوص اجزاء الصيغة، كما لو اكره الزوج العاقد فى اجراء الصيغة هل يصح العقد ام لا؟ و فيه قولان.

و استدل للفساد بانه مقتضى حديث رفع الإكراه «۱».

و فيه: ان لفعل الوكيل المكره جهتين: احداهما: جهة العقدية، ثانيهما: جهة قيامه بالوكيل، و الإكراه لا يؤثر فى فقد عقد الوكيل لشىء من الأمور المعتبرة فيه من الجهة الاولى من العربية و نحوها بعد كونه مستجمعا لها، و الجهة الثانية غير دخيلة فى ترتب الاثر و حصول النقل و الانتقال، لكون الوكيل أجنبيا، بل عقده انما يؤثر من حيث انتسابه الى الزوج الموكل، و المفروض عدم كونه مكرها، فما هو موضوع الاثر

---

(۱) الوسائل باب ۵۶ من أبواب جهاد النفس و باب ۱۲ و ۱۶ من أبواب كتاب الايمان.

و لو زوجت المرأة نفسها صح، و لا يشترط الولى مع البلوغ و الرشد، و لا الشهود.

لم يتعلق الإكراه به، و ما تعلق الإكراه به لا أثر له.

و ربما يستدل، له بان القصد الى الا معنى شرط فى صحة العقد، و مع الشك فى ذلك لا أصل يحرز به كون المكره قاصدا له، إذا أصالة القصد الجارية فى افعال العقلاء انما هى فى الافعال الاختيارية دون المكره عليها.

و فيه أولا: ان الكلام انما هو بعد احراز القصد.

و ثانيا: ان أصالة القصد انما هى فى مطلق الافعال الاختيارية فى مقابل الاضطرارية كحركة يد المرتعش. فالأظهر صحة العقد.

و لا يشترط فى العاقد الذكورية، ف لو زوجت المرأة نفسها صح العقد، بلا خلاف، بل فى المستند: بالإجماع المحقق و المحكى. و يشهد به- مضافا الى إطلاق الادلة- نصوص كيفية المتعة. و خالفنا الشافعية، و لا يهمّنا التعرض لما دعاهم الى ذلك.

و ايضا لا يشترط الولى مع البلوغ و الرشد كما سيأتى مفصلا فى الفصل الثانى، و لا الشهود كما نتعرض له فى مبحث الآداب.

اشتراط الخيار فى عقد النكاح

الحادية عشرة: المشهور بين الأصحاب عدم صحة اشتراط الخيار فى النكاح. و قد استدلوا لذلك بوجوه:

أحدها: ما ذكره المصنف ره فى كتاب التجارة، و هو توقف ارتفاعه على الطلاق. و فيه: انه لو كان دليل الطلاق دالا على عدم ارتفاعه، و لو بنحو رفع علقة النكاح من دون إنشاء البينونة و الفرقة بغير الطلاق- اما بالمنطوق أو بالمفهوم- كان ما افاده

]...[

متينا جدا، و لكن حيث انه لا يدل على ذلك فلا يصح هذا الاستدلال.

ثانيها: ما افاده المصنف ره ايضا، و هو ان دليل نفوذ شرط الخيار و هو دليل «۱» إمضاء الشرط، انما يدل على إيجاب ما هو سائغ فى

نفسه، و مشروعية الفسخ لا بد لها من دليل و قد وجد فى البيع، من جهة مشروعية الإقالة و ثبوت خيار المجلس و الحيوان فيه، و لم تثبت مشروعيتها فى النكاح. و فيه: انه لم يثبت مشروعية الفسخ فى البيع اى الفسخ الذى يجعل للمشروط له، بل الثابت عدمها قبل الشرط، و مشروعية الإقالة و الفسخ بسبب خيار المجلس أو الحيوان لا توجب مشروعية الفسخ بسبب آخر، مع انها غير ثابتة بالإضافة الى الأجنبى و يصح جعل الخيار له.

ثالثها: ما افاده صاحب الجواهر، و هو ان فيه شائبة العبادة التى لا تقبل الخيار. و فيه: ان مجرى ذلك لا يكفى لكونه عبادة لا يجرى فيها الخيار، فانه لا يعتبر فيه قصد القربة قطعا.

رابعها: ما عنه ايضا، و هو ان اشتراط الخيار فيه يفضى الى ابتذال المرأة، و هو ضرر لها. و فيه: انه مع اقدامها عليه لا يوجب دليل «۲» نفى الضرر نفيه.

خامسها: ان شرط الخيار مناف للدوام المعتبر فى النكاح الدائم، فهو شرط مخالف لمقتضى العقد. و فيه: ان الخيار لا ينافى الدوام، فانه رفع للموجود لا توقيت له، و لذا فى البيع لا إشكال فى صحة شرطه، مع انه ايضا إنشاء للملكية الدائمية.

سادسها: انه شرط مخالف للسنة، لان لزوم النكاح حكمى لاحقى و لا أقل من الشك فى ذلك، فلا يجوز التمسك بالعام. و فيه: انه لم يثبت كونه كذلك، و قد مر ان الشك فى ذلك يكفى فى التمسك بالعام، لأصالة عدم المخالفة.

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب الخيار و باب ۴ من أبواب كتاب المكاتبة.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب الخيار.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۹

[...]

فالأظهر انه لا دليل على المنع سوى الإجماع المدعى فى كلمات غير واحد، و لا بأس به.

لو ادعى رجل زوجية امرأة

ثمّ ان المناسب للمقام البحث فى مسائل متفرقة:

أحدها: انه لو ادعى رجل زوجية امرأة، فهى اما تصدقه، أو تكذبه، أو تقول لا أدرى و هو انما يكون إذا ادعى الزوج تزويجها باذن الولى حين ولايته عليها.

فان صدقته يحكم بتلك فى ظاهر الشرع، بلا خلاف ظاهر. و استدل له فى الجواهر و غيرها بان الحق ينحصر فيهما و قد اقرا به فيدخلان فى عموم اقرار العقلاء على أنفسهم جائز «۱» لأنه الفرض. و لكن القاعدة تختص بما يكون على نفسه، فلا تشمل ما يتعلق بغيره كارث أحدهما من الأخر فانه يتعلق بوارثه، بل لا تشمل القاعدة الإثار التى لهما كالوطئ، مع ان ظاهر كلمات الأصحاب البناء على ترتيب جميع آثار الزوجية.

و قد يستدل له بان ذلك من قبيل الدعوى بلا معارض. و لكن دليلها و هو النص «۲» - مضافا الى ضعفه- لا يشمل المقام. و بذلك يظهر ما فى الاستدلال بانه يرجع الى الاخبار عن نفسه أو ما تحت يده، كما لو أخبر بطهارة بدنه، فانه لا عموم لأدلته بنحو يشمل المقام.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب كتاب الإقرار حديث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب کیفیة الحکم و احکام الدعوی.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۵۰

[...]

فالأولی ان یستدل له بقاعدة: من ملک شیئا ملک الإقرار به، الثابتة بالاجماع القولی و العملی کما یظهر من بناء الأصحاب علی احکام لاـ تنطبق إلاـ علی ذلک، ببناء العقلاء، و لم یردع الشارع عنها. فان مفاد القاعدة ان من کان له السلطنة علی شیء یکون اخباره عنه حجة، سواء أثبته علی نفسه أو علی غیره، و یؤیده الادلة المتقدمة، و ان کان ثقة یشمله ما دل علی حجیة خبر الثقة حتی فی الموضوعات. و لیس لأحد مزاحمتها الا للمدعی الحسی، إذا ادعی حرمة أحدهما علی الأخر لرضاع أو نکاح فی عدة أو ما شاکل، فیسمع ادعائه ان کانت له بیّنة و الا فلا، و لا یمین علی المنکر لعدم کونه حقا للمدعی.

و ان ادعی الرجل زوجیة امرأة و کذبته، فتجری علیهما قواعد الدعوی کما عن القواعد و غیرها. فیطلب من الرجل البینة، فان کان له البینة یحکم بزوجیتها له، فیجب علیهما مراعاة حقوق الزوجیة ظاهرا. و ان لم یکن له البینة تحلف المرأة، لعموم قوله (علیه السلام) فی نصوص کثیرة: البینة علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه «۱». فان حلفت یحکم بعدم الزوجیة و ترتیب آثاره فی الظاهر.

لکن المرأة فی الفرض السابق و الرجل فی هذا الفرض مأخوذان بإقرارهما المستفاد من الدعوی و الإنکار، فلیس للرجل فی هذا الفرض تزویج الخامسة و لا أم المنکرة و لا بنتها مع الدخول، و یجب علیه إیصال المهر إلیها و ان کان لا یجوز لها اخذه، و ایضا فی الظاهر لا یجب ذلک، و لذا لیس لأحد إلزامه به، و لیس للمرأة فی الفرض السابق ترتیب آثار الزوجیة.

و قالوا: انه قبل التحلیف یحکم علیه بمقتضی اعترافه، و لها بمقتضی إنکارها،

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب کیفیة الحکم و احکام الدعوی.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۵۱

و لا یلتفت الی دعوی الزوجیة بغیر بینة، أو تصدیق.

فیمنع الرجل من تزویج الخامسة و من أختها و ما شاکل، و باشتغال ذمته بالمهر، و لکن لیس لها مطالبة لإنکارها و لا لغیرها، لأنه لو کان فهو حقها فلیس للغیر المطالبة بدون اذنها، نعم لوراثها المطالبة لو ماتت لأنهم لم ینکروه.

و لکن الأظهر عدم ثبوت الاشتغال، إذ کما ان الرجل بادعائه الزوجیة یقر باشتغال ذمته لها بالمهر، کذلک المرأة بإنکارها الزوجیة تقر بعدم اشتغال ذمته به، فکل من الاقرارین الضمنیین یوجب شیئا غیر الأخر، فلا وجه لتقدیم اقرار الزوج، مع ان الاشتغال لازمه وجوب الأداء و هو یناقض حرمة الأخذ فیسقطان.

و ان ردت المرأة الحلف مخلف الرجل أو نکلت المرأة، یحکم بالزوجیة و ترتیب آثارها فی ظاهر الشرع، لعموم ادلة «۱» الیمین المردودة و النکول. و فی المتن: و لا یلتفت الی دعوی الزوجیة بغیر بینة او تصدیق و ظاهره عدم تسلطه علی تحلیفها، و لا وجه له کما صرح به المحقق الثانی.

و ان قالت لاـ أدری فلاـ تسلط له علیها بالزوجیة الا بعد قیام البینة، فلو لم یکن له بینة سقطت دعواه و لیس له تحلیفها لما دل من النصوص «۲» علی ان الحلف لأبد و ان یکون علی البت، فیرجع الی الأصل المقتضی لعدم تحقق الزوجیة فیحکم به.

و مما ذکر یظهر حکم ما لو ادعت امرأة زوجیة رجل فیجری فیه الصور المتقدمة فی المسألة السابقة، و نظیر ما إذا کان الدعوی علی الزوجیة ما ذا کان الزوج مزوجا بما لا یجتمع مع زوجیة هذه- کأختها أو بنتها و کالأربع- و یظهر حکم الجمیع مما ذکر.

(۱) الوسائل باب ۷ و ۳ من أبواب کیفیة الحکم و احکام الدعوی.

(۲) الوسائل باب ۲۲ من کتاب الایمان.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۵۲

و لو ادعت اخت الزوجة زوجیته

لو اجتمعت دعویان غیر ممکن الاجتماع صدقهما فی الزوجیة

المسألة الثانیة: و لو اجتمعت دعویان غیر ممکن الاجتماع صدقهما فی الزوجیة، کما لو ادعی رجل زوجیة امرأة، و ادعت اخت الزوجة أو بنتها زوجیة و کانت المرأة الاولی منکرة لزوجیة الرجل. فهناک دعویان: احداهما- من الرجل علی المرأة، و الثانیة- من الامرأة الأخری علی ذلک الرجل، و حینئذ فاما ان لا تکون هناک بینة لواحد من المدعیین، أو تکون لأحدهما دون الأخر، أو لکلیهما.

اما فی الصورة الاولی، فیتوجه الیمین علی المنکر فی کلتا الدعویین، فان حلفا سقطت الدعویان. و لو ردت الاولی علیه الیمین مثلا، فحلف هو و ثبتت دعواه، فهل له رد الیمین علی المدعیة؟ وجهان: من ان نتیجة الرد و حلفها سقوط الدعویین للتکاذب، و من ان التساقط لیس اثر الرد الثانی بل من آثار الردین و اجتماع البینتین المردودتین. فعلی الأول إذا حلفت سقطت الدعویان للتکاذب، و ان ردت و حلف الرجل ثبتت دعواه و سقطت دعواها. هذا فیما إذا لم یدخل الرجل بالثانیة، و الا ففی کون الیمین علیه لأنه المنکر لموافقة قوله للأصل، أو علیها لموافقة قولها للظاهر، وجهان، أقواهما الأول.

و أما فی الصورة الثانیة، و هی ما إذا کان لأحدهما بینة، فیثبت مدعی من له البینة. و هل تسقط دعوی الأخر، ام یجری علیها قواعد الدعوی من حلف المنکر أو ردّه؟ قولان.

قد استدل للأول بان البیّنة حجة شرعیة، و إذا ثبت بها زوجیة احدی الامرأتین لا یمکن معه زوجیة الأخری، کان لازم ثبوتها عدم زوجیة الأخری. و أورد علیه بان

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۵۳

[...]

البینة و الشهادة بزوجیة احداهما، و ان کانت حجة علی نفی زوجیة الأخری، لکنها لیست شهادة بالنفی. و فیه: انه یتم إذا کان مستند البینة وقوع العقد المبنی علی ظاهر الصحة، فانه حینئذ یمکن الغفلة عن ذلک أو عدم اعتقاد الملازمة، و اما إذا کان المستند العلم فالبینة کما تشهد بالزوجیة المدعاة للرجل مثلا تدل علی کذب دعوی الآخر.

فالأولی ان یقال: ان هذا یتم بناء علی قبول بینة المنکر، و تکون بدلا عن یمینه، کما علیه جماعة: و اما علی المشهور من عدم قبولها، فلا بد من اجراء قواعد الدعوی من حلف المنکر أو ردّه، و لذلک قال الشهید ره: انه لأبد حینئذ من الیمین علی ما ادعته الأخت، اللهم الا ان یستفاد من فحوی الخبر الآتی عدمه هنا بناء علی العلم به فی مورده، و یمکن ان یقال ان البینة علی دعوی تقتضی فساد دعوی المدعی لیست هی بینة منکر. فالأظهر هو الأول.

و أما فی الصورة الثالثة، فتارة تکون البینتان مطلقتین، و اخری تکونان مؤرختین، و ثالثة یکون احداهما مطلقة و الأخری مؤرخة. و المؤرختان تارة یتفق تاریخهما، و اخری یختلف و مع الاختلاف تارة یتقدم تاریخ بینته، و اخری یتقدم تاریخ بینتها. و علی جمیع التقادیر تارة یکون کل منهما مع الدخول، و اخری بدونه.

و تنقیح القول بالبحث فی موردین:

الأول- فیما یقتضیه القواعد.

الثانی- فی النص الخاص.

اما المورد الأول، فمحصل القول فیه: انه تارة یکون مستند احدی البینتین العلم، و مستند الأخری الظهور أو الأصل- کما إذا کان مستند بینة الرجل استصحاب بقاء العقد أو ظهور وقوع العقد فی کونه صحیحا أو دخول الرجل،

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۵۴

حکم لبیّنته الا مع تقدیم تأریخها، أو دخوله بها.

و مستند بینة المرأة العلم- ففی هذه الصورة یقدم ما مستنده العلم، فان العلم الذی هو مستند احداهما مقدم علی مستند الأخری عند المشهود عنده، فتکون البینة الأخری باطلة المستند فلا تکون حجة.

و اخری: یکون مستند احداهما الظهور، و مستند الأخری الأصل، فالحکم کما فی سابقه: فان الظهور مقدم علی الأصل.

و ثالثة یکون مستند کل منهما العلم، ففی هذه الصورة تتساقطان، من غیر فرق بین إطلاق البینتین، أو کونهما مؤرختین متقارنتین أو مختلفتین، أو کون احداهما مؤرخة و الأخری مطلقة: للتعارض بینهما فی جمیع الفروض و التساقط.

و أما المورد الثانی، فالنص هو خبر الزهری عن الامام علی بن الحسین (علیه السلام) فی رجل ادعی علی امرأة انه تزوجها بولی و شهود و أنکرت المرأة ذلک، فأقامت اخت هذه المرأة علی هذا الرجل البینة انه تزوجها بولی و شهود، و لم یوقتا وقتا فکتب (علیه السلام): ان البینة بینة الرجل و لا تقبل بینة المرأة، لان الزوج قد استحق بضع هذه المرأة و ترید أختها فساد النکاح، فلا تصدق و لا تقبل بینتها، الا بوقت قبل وقتها أو بدخول بها «۱». و هو یدل علی انه: یحکم لبیّنته الا مع تقدیم تأریخها ای تاریخ بینتها، أو دخوله بها. و عمل الأصحاب به، و عن جامع المقاصد: کانّ هذا الحکم مجمع علیه بین الصحاب، و عن المسالک: لا یظهر فیه خلاف بینهم، و انه ربما ادعی علیه الإجماع، و قریب منهما کلمات غیرهما من الأساطین.

و أورد علیه بانه مخالف للقواعد من جهتین:

احداهما: ان الرجل منکر و یقدم قوله مع عدم البینة، و من کان القول قوله فالبینة بینة صاحبه، و قد دل الخبر علی ان البینة بینة، ذکره الشهید و المحقق الثانیان.

---

(۱) الوسائل باب ۲۲ من أبواب کتاب عقد النکاح و أولیاء العقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۵۵

]...[

ثانیتهما: انه یدل علی تقدیم احدی البینتین علی الأخری من غیر مرجح.

و ربما یجاب عن الاولی بان الرجل منکر بالنسبة الی دعوی الأخت، لا بالنسبة الی دعواه علی أختها، فانه حینئذ مدع و فیه: ان النص یدل علی تقدیم بینته، حتی بالإضافة الی دعوی الأخت علیه التی یکون هو فیها منکرا.

و اجاب الشیخ الأعظم ره عن الثانیة بان کلا من البینتین مستندها العقد، فهما متساویتان فی الاعتماد و الاستناد، الا ان الرجل و الأخت یختلفان فی الاعتماد، فان اعتماد الأخت فی دعواها علی ظاهر العقد کبینتها، و اعتماد الرجل فی دعواه علی العلم بصحة ما یدعیه و فساد ما تدعیه الأخت، فان مناط صحة ما تدعیه الأخت انما یعرف من قبل الرجل و هو اعرف به. و فیه: ان النص مطلق یدل علی

تقدیم بینة الرجل حتی فی مورد اعتماد الأخت علی العلم، و کذا بینتها.

و لکن الـذی یرد علی الإیراد انه لا مانع من العمل بالنص فی مقابل القواعـد و ان خالفها. و اما دعوی ان مورد السؤال قضـیة خاصة لا کلیـة، فمندفعـة بـانه ینافیه ما فیه من التفصـیل، کما ان دعوی ان السؤال فی الخبر لعله کان مشـتملا علی بعض القیود الدالـة علی لزوم تقدیم بینة الرجل و صحة دعواه، و ان ما کان من الأخت کان مناصرة منها لأختها، تندفع بان هذا ینافی الأمانة فی النقل، و لو فتح هذا الباب لا یصح الاستدلال بکثیر من الاخبار، و ان شئت قلت: ان أصالة عدم الزیادة اصل عقلائی متبع فی المحاورات.

فالأظهر عـدم العمل بالنص، و لکن المتعین الاقتصار علی مورده، و هو خصوص الأختین. و ما فی الجواهر من ضـرورة عـدم مـدخلیة الاخوة فیه، بـل انما هو لتحریمه و هو مشترک بین الجمیع، غیر ظاهر الوجه. فالأظهر عـدم انسـحاب الحکم فی مثل الام و البنت، کما عن جامع المقاصد الجزم به.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۵۶

و القول قول الأب فی تعیین المعقود علیها بغیر تسمیة مع رؤیة الزوج للجمیع، و الا بطل العقد.

و ظاهر النص عدم الاحتیاج الی الیمین. و عن قواعد المصنف ره و المسالک الافتقار إلیه، و علل بانه مع التعارض تتساقط البینتان: فلا بد من مرجح للحکم بإحداهما. و فیه انه لأوجه له بعد کون النص ظاهرا فی عدم الافتقار.

لو قصد احدی بناته و لم یسمها

الثالثة: إذا کان لرجل عدة بنات فتزوج واحدة، و لم یسمّها عند العقد و لا عیّنها بغیر الاسم لکنه قصدها معینة، و اختلف الأب و الزوج فیهـا، ففی المتن و القول قول الأـب فی تعیین المعقود علیهـا بغیر تسـمیة مع رؤیـة الزوج للجمیع و إلاـ بطـل العقـد. و نسب ذلک الی الشـیخ فی النهایة و القاضـی و ابن البراج و المحقق و الشـهید فی اللمعة و غیرهم، و عن الشهید الثانی نسبته الی اکثر الأصحاب. و عن الحلی و المسالک و الروضة و شرح النافع و جامع المقاصد انه لأبد من الرجوع الی التحالف، و فی العروة نسبة ذلک الی المشهور.

و الکلام فی موردین:

الأول: فیما یقتضیه القواعد.

الثانی: فی النص الخاص.

اما الأول فقـد یکون العاقـد هو الأب وحـده بان و کلّه الزوج و یکون متولیا للإیجاب و القبول، و قد یکون هو الأب مع وکیل الزوج، أو مع نفسه ففی الصورة الاـولی، و ان کـان الزوج فوّض الاـمر الی الأـب حتی فی تعیین الزوجـة، فـالقول قول الأب بیمینه، لأنه وکیل علی العمل فیقبل قوله و یکون خصمه مدعیا، و ان لم یفوض

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۵۷

[...]

امر التعیین إلیه بل عیّنا واحـدة ثمّ و کلّه فی العقـد فالقول قول الزوج بیمینه، لأصالة عدم توکیله فیما یدعیه. و فی الصورة الثانیة یکون قول الوکیل حجـة علی الزوج دون الأب، و فی الصورة الثالثة ان کان القبول من الزوج علی ما قصده الأب فوقع الاختلاف فی قصده، فالقول قول الأب بیمنه، لأنه اعرف بفعله.

و أما المورد الثانی ففی صحیح ابی عبیدة، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل کن له ثلاث بنات أبکار، فزوّج احداهن رجلا و لم یسم التی زوج للزوج و لا للشهود. و قد کان الزوج فرض لها صداقا فلما بلغ إدخالها علی الزوج بلغ انها الکبری من الثلاثة، فقال

الزوج لأبیها. و انما تزوجت منک الصغیرة من بناتک، قال فقال أبو جعفر (علیه السلام): ان کان الزوج رآهن کلّهن و لم یسمّ له واحدة فالقول فی ذلک قول الأب، و علی الأب فیما بینه و بین اللّه تعالی ان یدفع الی الزوج الجاریة التی کان نوی ان یزوجها ایاه عند عقدة النکاح، و ان کان الزوج لم یرهن کلهن و لم یسم له واحدة منهن عند عقدة النکاح فالنکاج باطل «۱» و هو یدل علی القول الأول.

و أورد اصحاب القول الثانی علیه بوجوه:

(۱) اعراض المشهور عنه. و فیه: ان الأکثر أفتوا بمضمونه کما مر، و من لم یفت به ما بین من لا یعمل بأخبار الآحاد- کالحلی- و بین من خرجه و حمله علی ما لا ینافی القواعد، و علیه فلا اعراض عنه.

(۲) انه مخالف للقواعد. و فیه: انه أخصّ منها فیقدم، و ان شئت قلت: ان القواعد کما تؤسس بالأدلة الشرعیة و الروایات کذلک تخصص بها.

(۳) انه یمکن حمله علی بعض المحامل ففی الشرائع: ان کان الزوج رآهن

---

(۱) الوسائل باب ۱۵ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۵۸

[...]

فالقول قول الأب، لان الظاهر انه أوکل التعیین إلیه و علیه ان یسلم إلیه التی نواها، و ان لم یکن رآهن کان العقد باطلا، و نحوه ما عن المختلف.

و عن کشف اللثام: لا بعد فی ان یکون التفویض الی الولی جائزا فی النساء اللاتی رآهن، لأنهن تعین عنده دون من لم یرهن لکثرة الجهالة، لان الرؤیة دلیل علی التفویض و ان التفویض جائز مطلقا.

و لکن یرد علی ما افاده المحقق و المصنف: ان التفویض الی الأب ان کفی مع تولیة القبول من غیر ان یقصد معینة، فلا فرق بین الرؤیة و عدمها، فیلزم الصحة علی التقدیرین، و ان لم یکف بطل علی التقدیرین، و لا دلالة فی الرؤیة و لا عدمها علی شیء من الأمرین، کذا فی الجواهر. و تبع فی ذلک الشهید الثانی ره، حیث قال: دعوی ان رؤیتهن دلت علی الرضا بما عیّنه الأب و عدمها علی عدمه فی موضع المنع، لان کل واحدة من الحالین أعمّ من الرضا بتعین الأب و عدمه و لیس فی الروایة علی تقدیر الاعتناء بها دلیل علی ذلک، بل فی هذا التنزیل تخصیص لها فی الحالین، انتهی.

و یرد علی ما افاده کاشف اللثام: ان الرؤیة لیست شرطا لصحة التفویض، ضرورة انه یجوز للإنسان ان یفوض تزویجه الی غیره و ان لم یکن قد رأی امرأة من النساء مع ان مورد الخبر النزاع فی التفویض و عدمه، و لو سلم انه یشترط فی صحة التفویض رؤیة الجمیع لم یکف ذلک لتقدیم قول الأب.

فالإنصاف انه لا یمکن تنزیل الروایة علی القواعد و لا ملزم لذلک فیعمل بها، و مقتضی إطلاقها ذلک فی جمیع الصور الثلاث المتقدمة، کما ان ظاهرها عدم الاحتیاج الی الیمین فیلتزم به ایضا.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۵۹

[...]

لزوم تعیین الزوج و الزوجة

الرابعة: طفحت کلماتهم بانه یشترط تعیین الزوج و الزوجة علی وجه یمتاز کل منهما عن غیره بالاسم أو الوصف أو الإشارة، فلو قال زوجتک احدی بناتی بطل، و کذا لو قال زوجت بنتی احد ابنیک أو احد هذین، و فی رسالة الشیخ الأعظم، بلا خلاف ظاهره، و فی الکفایة: لا اعرف فیه خلافا، و عن الکشف: انه اتفاقی. و المراد بذلک لیس تعیینهما حال العقد، بل المراد التعین فی الواقع و ان لم یعلم بذلک حین العقد، کما ان المراد به لیس لزوم ذکرهما حال العقد، فلا یکفی اتفاقهما فی النیة و القصد المعلوم عند کل واحد منهما، فان الظاهر القطع بصحة ذلک.

و ملخص الکلام: ان المراد بذلک ان کان ما یقابل المردد، فوجهه ان المردد من حیث هو لا ماهیة له و لا وجود و لا تحقق، فلا یکون موضوعا للاحکام. و ان کان ما یقابل الکلی الذمی، فوجهه ظاهر لعدم تصوره فی الإنسان. و ان کان ما یقابل التخییر، فهو ایضا ظاهر، إذ التخییر المتصور فی الواجبات مثلا و هو وجوب کل منهما عند ترک الأخر لا یتصور فی المقام.

و ان کان ما یقابل الکلی فی المعین، فوجهه ان الزوجیة بحسب المرتکزات العرفیة لیست من قبیل الملکیة الصالحة للقیام بالکلی مالکا و مملوکا، بل هی من قبیل الاخوة و البنوة و ما شاکل من الإضافات التی لا تقوم بغیر المتعینین، فلا یصح اعتبارها بین غیر المتعینین.

و أما ما افاده المصنف ره فی وجهه ذلک من ان الاستمتاع یقتضی فاعلا و منفعلا معینین لتعینه، فیرده ان الانتفاع المقصود من البیع ایضا یتوقف علی التعیین، و الحل

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۶۰

[...]

انه یکفی فی ذلک التعیین بعد العقد. فالعمدة هو الإجماع المعتضد بما ذکرناه.

و لو عیّن الزوجة و لکن سمّاها بغیر اسمها، کما لو قال زوجتک بنتی فلانة و سماها بغیر اسمها و لا بنت له سوی واحدة، أو قال زوجتک بنتی الکبری فاطمة و تبین ان اسمها خدیجة، أو قال زوجتک هذه التی تراها و هی فاطمة أو هی الکبری، فالاظهر هو الصحة، و وقوع العقد علی المقصود و یلغی ما وقع غلطا، و وجهه واضح.

و قد رتب علی ذلک- ای لزوم تعیین الزوجة- فی الشرائع انه لا یصح نکاح الحمل، و الظاهر انه لا خلاف بینهم فی عدم صحة. و استدل له باحتمال کونه واحدا و أزید فلا تعیین هناک. و باحتمال کونه لا یکون غیر قابل النکاح بان یکون ذکرا أو خنثی مشکلا. و بانه قبل ولوج الروح فیه لا یکون انسانا، و بعده لا دلیل علی ولایة الأب أو غیره علی الحمل، فیکون المنع لقصور فی المتصرف لا فی موضوع التصرف و بانصراف الادلة.

و الجمیع قابلة للخدشة. إذ التعدد لا ینافی التمییز و التعیین، و احتمال کونه غیر قابل للنکاح یجتمع مع البناء علی الصحة المراعاة بقابلیة النکاح، و ان شئت قلت: انه لا دلیل علی اعتبار التعیین فی مقابل احتمال الذکوریة و الأنوثیة، کما لا دلیل علی لزوم التعیین المقابل للجهالة بالوحدة و التعدد و عدم ثبوت الولایة علیه لا ینافی صحة العقد فضولیا، و الانصراف ممنوع. فالعمدة فیه الإجماع ان ثبت، و الظاهر ثبوته.

و لا یشترط فی النکاح علم کل من الزوج و الزوجة بأوصاف الأخر، مما یختلف به الرغبات و تکون موجبة لزیادة المهر أو قلته، فلا یضر بعد تعیین شخصها الجهل باوصافها، بلا خلاف، و ادعی صاحب الجواهر ره ان علی ذلک الضرورة. و یشهد به مضافا الی عمومات الصحة بعد فقد الدلیل علی اعتبار ذلک السیرة القطعیة، و قاعدة الغرر لا تجری فی المقام للسیرة، و الا ففی بعض کتب المصنف ره روایة: نهی النبی صلّی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۱

[...]

اللّه علیه و آله عن الغرر «۱» و عمل بها الأصحاب فی کثیر من المعاملات و ظاهرهم الاعتماد علیها.

تزویج امرأة تدعی انها خلیة عن الزوج

الخامسة: یجوز تزویج امرأة تدعی انها خلیة من الزوج من غیر فحص، بلا خلاف و لا کلام. و یشهد به نصوص، کخبر میسر، قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): ألقی المرأة بالفلاة التی لیس فیها احد، فأقول لها أ لک زوج فتقول لا، فأتزوجها؟ قال: (علیه السلام): نعم، هی المصدقة علی نفسها «۲».

و خبر یونس، قال: سألته عن رجل تزوج امرأة فی بلد من البلدان، فسألها لک زوج فقالت لا فتزوجها، ثمّ ان رجلا أتاه فقال هی امرأتی فأنکرت المرأة ذلک، ما یلزم الزوج؟ فقال (علیه السلام): هی امرأته الا ان یقیم البینة «۳».

و خبر ابان بن تغلب عن الامام الصادق (علیه السلام): لیس هذا علیک، انما علیک ان تصدقها «۴» ، و نحوها غیرها.

بل الظاهر جواز تزویجها إذا لم تدّع ذلک، و لکن دعت الرجل الی تزویجها، أو أجابت إذا دعیت الی ذلک، لخبر محمد بن عبد اللّه الأشعری، قال قلت للرضا (علیه السلام): الرجل یتزوج بالمرأة فیقع فی قلبه ان لها زوجا؟ فقال: و ما علیه، أ رأیت لو

---

(۱) التذکرة ج ۱ ص ۴۶۶ و سبقه الشیخ فی الخلاف.

(۲) الوسائل باب ۲۵ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد.

(۳) الوسائل باب ۲۳ من أبواب عقد النکاح حدیث ۳.

(۴) المستدرک باب ۹ من أبواب المتعة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۲

[...]

سألها البینة کان یجد من یشهد ان لیس لها زوج «۱» و نحوه خبر الفضل مولی محمد بن راشد «۲». و دعوی ان الظاهر من الخبرین ترک السؤال بعد التزویج، مندفعة بأنهما ظاهران فی انه لم یسألها قبل التزویج و حکم (علیه السلام) بالصحة، أضف إلیه عموم العلة.

و لو کانت متهمة فی دعواها، فهل یجب الفحص ام لا؟ وجهان، یظهر من الحدائق و غیرها ان عدم وجوب الفحص اجماعی. و مقتضی صحیح ابی مریم عن الامام الباقر (علیه السلام) انه سئل عن المتعة، فقال: ان المتعة الیوم لیست کما کانت قبل الیوم، انهن کن یومئذ یؤمن و الیوم لا یؤمن، فاسألوا عنهن «۳» لزوم الفحص، و لکن للإجماع المدعی علی عدم وجوبه، و لخبر الأشعری المتقدم و نحوه غیره، یحمل الامر علی الاستحباب.

و حیث ان مقتضی إطلاق النصوص جواز تزویج امرأة یعلم کونها ذات بعل سابقا و ادعت طلاقها أو موته، فیجوز تزویج زوجة من غاب غیبة منقطعة و لم یعلم موته و لا حیاته، إذا ادعت حصول العلم لها بموته من القرائن، أو باخبار المخبرین، و ان لم یحصل العلم بقولها.

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب المتعة حدیث ۵.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب المتعة حديث ۳.

(۳) الوسائل باب ۶ من أبواب المتعة حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۳

[...]

اقامة البيّنة على من ادّعى زوجية امرأة

السادسة: إذا تزويج امرأة تدعى كونها خلية عن الزوج، فادعى زوجيتها رجل آخر، لم تسمع دعواه الا بالبينة، كما فى الشرائع و عن القواعد و غيرهما. و يشهد به خبر يونس المتقدم فى المسألة السابقة و نحوه مكاتبة الحسين بن سعيد «۱» و حسن عبد العزيز بن المهتدى عن الامام الرضا (عليه السلام)، قلت جعلت فداك، ان اخى مات و تزوجت امرأته فجاء عمى فادعى انه كان تزوجها سرا، فسألتها عن ذلك فأنكرت أشد الإنكار و قالت: ما بينى و بينه شىء قط، فقال (عليه السلام): يلزمك إقرارها، و يلزمه إنكارها «۲» و عدم التعرض فيه للبينة انما هو لفرض دعوى التزويج سرا.

و أما موثق سماعة، قال: سألته عن رجل تزوج امة (جارية) أو تمتع بها، فحدثه رجل ثقة أو غير ثقة فقال: ان هذا امرأتى و ليست لى بينة، فقال (عليه السلام) ان كان ثقة فلا يقربها، و ان كان غير ثقة فلا يقبل منه «۳» فلعدم العامل به، و تضمنه خصوص المقاربة و لم يحكم فيه بزوجيتها للأول، و عدم ترتيب ساير آثار زوجيتها للثانى، يحمل على الاستصحاب.

و هذه النصوص انما تتضمن لبيان تكليف الزوج، و مقتضى إطلاقها انه مع وجود البينة يحكم بأنها زوجة الأول، و بدونها يحكم بأنها امرأته، كان ذلک قبل مراجعة

---

(۱) الوسائل باب ۲۳ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۳.

(۲) الوسائل باب ۲۳ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲۳ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۴

[...]

القاضى و الحاكم ام بعد تلك، و ليس للمدعى تحليف الزوج لحكمه (عليه السلام) بأنها امرأته، فما فى العروة من قوله: فيبقى النزاع بينه و بين الزوج، فان حلف سقط دعواه إلخ فى غير محله، لان ظاهر النصوص قطع الدعوى بإقامة البينة و عدمها. هذا بالنسبة الى الزوج.

و أما بالنسبة الى الزوجة، فهل له تحليفها مع عدم البينة ام لا؟ ففى الجواهر: بل قيل و الأكثر انه لو فرض عدمها كانت دعواه عليها باطلة، لا يتوجه عليها اليمين و ان كانت هى منكرة، و لكنه قده يختاران له ذلک.

و الأظهر هو الأول، لا لما استدل به فى محكى المسالك و غيرها بان اليمين انما تتوجه على المنكر إذا كان بحيث لو اعترف لزمه الحق و نفع المدعى و الامر هنا ليس كذلك، لان المرأة لو صادقت المدعى على دعواه لم تثبت الزوجية، لان إقرارها واقع فى حق الغير و هو الزوج، و كذا الحال لوردت اليمين على المدعى فإنها لا تصلح حجة فى منع الزوج عن حقه الثابت شرعا، فانه يمكن دفعه بانه يكفى فى صحة سماع الدعوى و تحليفها ترتب الاثر فى الجملة و لو عند فراق الزوج الثانى، اللهم الا ان يقال ان المتبادر من ما

دل علی ان الیمین علی من أنکر «۱» لزوم الحلف، لقطع اصل الدعوی المعلوم عدمه هنا، لمکان حق الزوج لا اللوازم. و ما فی بعض الموارد من سماع الدعوی بالنسبة الی اللوازم- کما قالوا- فیما لو باع عینا فی یده علی آخر، فادعی ثالث انها له لم تسمع دعواه و ان کان البائع عاجزا عن دفع الغرامة، فیکفی فی سماع الدعوی ترتب الاستحقاق إذا کان فی معرض ان یترتب علیه فعلیة الاستیفاء، انما هو لأجل الإجماع و لیس فی المقام لظهور إطلاق عبائر الأکثر فی عدم السماع مطلقا.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب کیفیة الحکم.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۵

و یستحب ان یتخیر البکر العفیفة الکریمة الأصل،

بل لظاهر النصوص، لاحظ قوله (علیه السلام) فی حسن عبد العزیز المتقدم: یلزمک إقرارها، و یلزمه إنکارها.

هذا کله فیما إذا أنکرت. و اما إذا صدقته و أقرت بزوجیته، فلا یسمع بالنسبة الی حق الزوج، لکنها مأخوذة بإقرارها، فترد علی المدعی بعد موت الزوج أو طلاقه، و لا تستحق النفقة علی الزوج و لا المهر إذا دخل بها، لأنها بغیة بمقتضی إقرارها.

مستحبات التزویج و

المطلب الثالث: فیما یستحب عند ارادة التزویج

اشارة

، و هی کثیرة ذکر المصنف (ره) جملة منها:

أحدها:

ان یتخیر البکر العفیفة الکریمة الأصل

بان لا تکون من زنا، أو حیض، أو شبهة، أو ممن تنال أحدا من آبائها و أمهاتها الألسن. و قیل المراد من کرم الأصل من لم یکن مس آبائها رق. و قیل: بان یکون أبواها صالحین. و یمکن ارادة ما یشمل جمیع ذلک منه.

یشهد لاستحباب اختیار البکر خبر عبد الأعلی بن أعین عن الامام الصادق (علیه السلام)، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: تزوجوا الابکار، فإنهن أطیب شیء أفواها، قال: و فی حدیث آخر و انفشه أرحاما، و أدّر شیء أخلافا، و افتح شیء أرحاما «۱» و نحوه غیره.

و یشهد لاستحباب اختیار العفیفة النبوی: ان خیر نسائکم الولود الودود

---

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۶

و صلاة رکعتین، و الاشهاد،

العفیفة، العزیزة فی أهلها، الذلیلة مع بعلها «۱» الحدیث، و بمعناه غیره.

و یشهد لاستحباب اختیار کریمة الأصل النبوی: ایها الناس، ایاکم و خضراء الدمن. قیل: یا رسول اللّه، و ما خضراء الدمن قال: المرأة

الحسناء فی منبت السوء «۲». و قال صلّی اللّه علیه و آله ایضا: انکحوا الاکفاء، و انکحوا فیهم، و اختاروا لنطفکم «۳» و مثلهما غیرهما.

و ثانیها:

صلاهٔ رکعتین

عند ارادهٔ التزویج قبل تعیین المرأهٔ و خطبتها، و الدعاء بالمأثور. و یشهد بذلک خبر ابی بصیر، قال أبو عبد اللّه (علیه السلام): إذا تزوج أحدکم کیف یصنع؟ قلت له: ما ادری، جعلت فداک، قال (علیه السلام): إذا همّ بذلک فلیصل رکعتین و یحمد اللّه، و یقول: اللهم انی أرید ان أتزوج، اللهم فاقدر لی من النساء أعفّهنّ فرجا، و أحفظهن لی فی نفسها و فی مالی، و واسعهن رزقا، و أعظمهن برکهٔ، و اقدر لی منها والدا طیبا، تجعله خلفا صالحا فی حیاتی و بعد مماتی «۴».

و ثالثها:

الاشهاد

، لمکاتبهٔ المهلب الدلال الی ابی الحسن (علیه السلام): ان امرأهٔ کانت معی فی الدار ثمّ انها زوجتنی نفسها، الی ان قال فکتب (علیه السلام): التزویج الدائم لا یکون الا بولی و شاهدین «۵» الحدیث.

و صحیح زرارهٔ عن الامام الصادق (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأهٔ بغیر شهود، فقال (علیه السلام): لا بأس بتزویج البتهٔ فیما بینه و بین اللّه انما جعل

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۱۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۴) الوسائل باب ۵۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۵) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعهٔ حدیث ۱۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۶۷

و الاعلان،

الشهود فی التزویج البتهٔ من اجل الولد «۱».

و صحیح محمد بن مسلم عن الامام الباقر (علیه السلام): انما جعلت البینهٔ فی النکاح من اجل المواریث «۲». و بمعنی الأخیرین نصوص أخر.

قمّی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ۲۶ جلد، ه ق فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)؛ ج۲۱، ص: ۶۷

فان قیل: ظاهر هذه النصوص ان الامر بالاشهاد انما هو للإرشاد الی تحقق النسب و المیراث و ما شاکل، فلا تدل علی الاستحباب.

قلنا: ان ما ذکر فی هذه النصوص انما هو من قبیل الحکمهٔ، و ظاهر قوله «انما جعل» هو المطلوبیهٔ.

و عن العمانی القول بوجوبه، لظاهر المکاتبة. و فیه- مضافا الی ضعفها-: یشهد لعدم وجوبه جملة من النصوص، کصحیح زرارة المتقدم، و حسن حفص بن البختری عن مولانا الصادق (علیه السلام) فی الرجل یتزوج بغیر بینة، قال (علیه السلام): لا بأس «۳» و نحوهما غیرهما.

و هل یختص استحباب الاشهاد بالدائم کما عن الروضة و فی الجواهر و غیرهما، ام یکون مطلقا کما یقتضیه إطلاق النافع و القواعد و اللمعة و غیرها؟ وجهان، أظهرهما الثانی، لإطلاق صحیح محمد و ما ماثله من الاخبار، إذ المیراث لا یختص بإرث الزوجة بل یرث ولد المتعة ایضا، و النصوص المختصة بالدائم لا مفهوم لها کی تدل علی عدم استحبابه فی غیره، فیقید بها إطلاق هذه الاخبار.

و رابعها:

الاعلان

الذی هو ابلغ من الاشهاد، ففی النبوی. لا نکاح فی

---

(۱) الوسائل باب ۴۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۴۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۶.

(۳) الوسائل باب ۴۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۶۸

و الخطبة امام العقد،

السر حتی یری دخان، أو یسمع حس دف «۱» و مثله غیره.

و خامسها:

الخطبة امام العقد

للتأسی و استفاضة النصوص فی خطبة المعصومین علیهم السلام امام الأنکحة، و خطبهم فی ذلک مشهورة و لیست بواجبة اجماعا و یصرح به خبر عبید بن زرارة عن الامام الصادق (علیه السلام) عن التزویج بغیر خطبة، فقال (علیه السلام): أو لیس عامة ما تتزوج فتیاتنا و نحن نتعرق الطعام علی الخوان، نقول: یا فلان زوج فلانا فلانة، فیقول: قد فعلت «۲».

و هل یختص الاستحباب بخطبة الزوج أو ولیه أو وکیله، ام یعمّ خطبة الزوجة أو وکیلها أو ولیها؟ ظاهر المستند الأول، و لکن ملاحظة الأحادیث المتضمنة لخطبة النبی صلّی اللّه علیه و آله امام تزویج فاطمة علیها السلام «۳» و خبر جابر عن الامام الباقر (علیه السلام)، قال: زوّج امیر المؤمنین امرأة من بنی عبد المطلب و کان یلی أمرها، فقال: الحمد للّه، ثمّ ذکر الخطبة «۴» و إطلاق النبوی: کل نکاح لا خطبة فیه فهو کالید الجذاء «۵» توجب البناء علی الثانی.

بل الظاهر من خبر علی بن رئاب عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)- فی حدیث-: ان جماعة قالوا لأمیر المؤمنین (علیه السلام): انا نرید ان نزوج فلانا فلانة و نحن نرید ان نخطب، فقال: و ذکر خطبة تشتمل علی حمد اللّه و الثناء علیه و الوصیة بتقوی اللّه «۶» الحدیث، انه إذا خطب الأجنبی من العقد یکفی فی الامتثال.

---

(۱) المستدرک باب ۳۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۴۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) المستدرک باب ۳۳ من أبواب مقدمات النکاح.

(۴) الوسائل باب ۱۰ من أبواب عقد النکاح و أولیائه.

(۵) المستدرک باب ۳۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۶) الوسائل باب ۴۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۶۹

و إیقاعه لیلا، و صلاة رکعتین عند الدخول، و الدعاء،

و تتحقق بالحمد، ففی خبر القداح عن الامام الصادق (علیه السلام) فی حدیث: ثمّ قال علی بن الحسین: إذا حمد اللّه فقد خطب.
و الاولی اضافة الصلاة علی النبی و الاستغفار، ففی خبر القداح عنه (علیه السلام): ان علی بن الحسین کان یتزوج و هو یتعرق عرقا یأکل ما یزید علی ان یقول: الحمد للّه و صلّی اللّه علی محمد و آله و نستغفر اللّه، و قد زوجناک علی شری اللّه «۱».
و عن المسالک: أکملها اضافة الشهادتین و الصلاة علی النبی و الأئمة بعده، و الوصیة بتقوی اللّه، و الدعاء للزوجین. و فی المستند: و أکملها الخطب المرویة عنهم علیهم السلام، و هی کثیرة.

[إیقاع العقد لیلا]

و سادسها: إیقاعه ای العقد لیلا، لصحیح الحسن بن علی الوشاء عن ابی الحسن الرضا (علیه السلام): من السّنة التزویج باللیل «۲» و خبر میسر بن عبد العزیز عن الامام الباقر: یا میسر، تزوج باللیل «۳» و نحوهما غیرهما.
و سابعها:

صلاة رکعتین عن الدخول و الدعاء

، لصحیح ابی بصیر قال: سمعت رجلا و هو یقول لابی جعفر (علیه السلام): انی رجل قد أسننت و قد تزوجت امرأة بکرا صغیرة و لم ادخل بها، و انا أخاف إذا دخلت علیّ فرأتنی ان تکرهنی لخضابی و کبری، فقال أبو جعفر (علیه السلام) إذا دخلت فمرهم ان یأمروها قبل ان تصل إلیک ان تکن متوضئة، ثمّ أنت لا تصل إلیها حتی توضأ و صل رکعتین، ثمّ مجد اللّه و صل علی محمد و آل محمد، ثمّ ادع اللّه و مر من معها ان یؤمنوا علی دعائک، و قل: اللهم ارزقنی الفها و ودّها و رضاها، و أرضنی بها، و اجمع بیننا بأحسن اجتماع و آنس ائتلاف،

---

(۱) الوسائل باب ۴۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۳۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۳۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۰

و أمرها بمثله، و سؤال اللّه تعالی الولد. و یکره إیقاع العقد و القمر فی العقرب،

فانک تحب الحلال و تکره الحرام. ثمّ قال: و اعلم ان الالف من اللّه، و الفرک من الشیطان لیکره ما أحل اللّه «۱» و فی صحیحه الأخر دعاء آخر «۲» کما ان فی الاخبار الأخر ادعیهٔ أخر «۳».

و یستکشف من ذلک و من الامر بالدعاء بقول مطلق فی الخبر و ان ذکر بعده المأثور، ام المأمور به مطلق الدعاء و ان لم یکن بالمأثور و اما فی المتن و أمرها بمثله، و نحو ذلک ما عن الروضهٔ و القواعد و غیرهما، فلم أعثر علی مدرکه.

و هل المأمور به ذلک عند الدخول بها کما هو صریح الجواهر و غیرهما، ام عند الوصول و اللقاء کما صرح به جماعهٔ، ظاهر الصحیح هو الثانی، بل ذلک صریحه کما لا یخفی.

و ثامنها:

سؤال اللّه تعالی الولد

الذکر، لخبر محمد بن مسلم عن الامام الباقر (علیه السلام): إذا أردت الجماع، فقل: اللهم ارزقنی ولدا، و اجعله نقیا، لیس فی خلقه زیادهٔ و لا نقصان، و اجعل عاقبته الی خیر «۴».

مکروهات التزویج و

المطلب الرابع: فیما یکره عند ارادهٔ التزویج

اشارهٔ

، و هی امور.

منها:

إیقاع العقد و القمر فی العقرب

ای فی برجها لا المنازل المنسوبهٔ إلیها،

---

(۱) الوسائل باب ۵۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۵۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۵۵ من أبواب مقدمات النکاح.

(۴) الوسائل باب ۸ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۱

و تزویج العقیم، و الجماع لیلهٔ الخسوف، و یوم الکسوف،

و هی القلب و الإکلیل و الزبانا و الشولهٔ. و یشهد به خبر حمران عن مولانا الصادق (علیه السلام): من تزوج امرأهٔ و القمر فی العقرب لم یر الحسنی «۱».

و منها:

تزویج العقیم

التی لا تلد، بل یستحب الولود، لخبر محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: تزوجوا بکرا ولودا، و لا تزوجوا حسناء جمیلة عاقرا، فانی أباهی بکم الأمم یوم القیمة «۲» و نحوه غیره.

و منها:

إیقاع العقد فی محاق الشهر

، و هی اللیلتان أو الثلاث من آخر الشهر. قال الصدوق: و روی انه یکره التزویج فی محاق الشهر «۳» و فی خبر عبد العظیم: من تزوج فی محاق الشهر فلیسلم لسقط الولد «۴».

و منها: إیقاعه فی ساعة حارة.

و منها غیر ذلک. مما یدل علیه النصوص، و مذکور فی المفصلات.

آداب الخلوة بالمرأة و

المطلب الخامس: فی آداب الخلوة بالمرأة [و مکروهاتها]

اشارة

، و هی کثیرة نتعرض لما ذکره المصنف ره هاهنا، حیث انه ره ذکر جملة من مکروهاتها.

منها:

الجماع لیلة الخسوف و یوم الکسوف

، لصحیح سالم عن الامام الباقر

---

(۱) الوسائل باب ۵۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۵۴ من أبواب النکاح حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۵۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۷۲

و عند الزوال، و عند الغروب، و قبل ذهاب الشفق، و فی المحاق،

(علیه السلام)، قال قلت له: هل یکره الجماع فی وقت من الأوقات و ان کان حلالا؟ قال (علیه السلام): نعم، ما بین طلوع الفجر الی طلوع الشمس، و من مغیب الشمس الی مغیب الشفق، و فی الیوم الذی تنکسف فیه الشمس، و فی اللیلة التی ینکسف فیها القمر، و فی

اللیلـة و فی الیوم الذین یکون فیهما الریح السوداء أو الریح الحمراء أو الریح الصـفراء، و الیوم و اللیلة الذین یکون فیهما الزلزلة، و لقد بات رسول اللّه صـلّی اللّه علیه و آله عنـد بعض أزواجه فی لیلـة انکسف فیها القمر، فلم یکن منه فی تلک اللیلـة ما کان منه فی غیرها حتی أصـبح، فقالت له: یا رسول اللّه، البغض کان هـذا منک فی هذه اللیلة؟ قال صـلّی اللّه علیه و آله: لا، و لکن هذه الآیة ظهرت فی هذه اللیلة، فکرهت ان أتلذذ و ألهو فیها، و قد غیر اللّه فی کتابه اقواما «۱» الحدیث.

و منها:

الجماع عند الزوال

بعده کما فی وصیته النبی صلّی اللّه علیه و آله لعلی (علیه السلام)، معللا فیها بانه ان قضی بینکما ولد فی ذلک الوقت یکون أحول، و الشیطان یفرج بالحول فی الإنسان «۲» الا زوال یوم الخمیس کما فیها.

و منها:

الجماع عند الغروب و قبل ذهاب الشفق

ای من مغیب الشمس حتی یذهب الشفق، کما صرح به فی صحیح سالم المتقدم.

و منها:

الجماع فی المحاق

، و هی لیلتـان أو ثلث آخر الشـهر، کمـا فی وصـیة النبی صـلّی اللّه علیه و آله لعلی (علیه السـلام): یـا علی، لا ـ تجامع أهلک فی آخر درجـة إذا بقی یومان، فانه ان قضـی بینکما ولـد یکون عشارا و عونا للظالمین، و یکون هلاک قوم من الناس علی یـده «۳» و فی خبر الجعفری عن ابی الحسن (علیه السلام): من أتی اهله

---

(۱) الوسائل باب ۶۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۴۸ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۶۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۷۳

و بعد الفجر حتی تطلع الشمس، و فی أول لیلة کل شهر الا رمضان، و لیلة النصف، و عند الزلزلة، و الریح الصفراء و السوداء،

فی محاق الشهر فلیسلم لسقط الولد «۱».

و منها:

الجماع بعد الفجر حتی تطلع الشمس

کما فی صحیح سالم المتقدم.

و منها:

الجماع فی أول لیلة من کل شهر

، ففی وصیة النبی صلّی اللّه علیه و آله لعلی (علیه السلام): لا تجامع امرأتک فی أول الشهر و وسطه و آخره، و فیها ایضا: یا علی، لا تجامع أهلک فی أول لیلة من الهلال، و لا فی لیلة النصف، و لا فی آخر لیلة «۲» الا فی اللیلة الاولی من شهر رمضان فلا کراهة فیها، بل تستحب، ففی المرسل قال الصادق (علیه السلام): یستحب ان یأتی الرجل اهله أول لیلة من شهر رمضان، لقول اللّه عز و جل أُحِلَّ لَکُمْ لَیْلَةَ الصِّیٰامِ الرَّفَثُ إِلیٰ نِسٰائِکُمْ «۳» و الرفث المجامعة.

و منها:

الجماع لیلة النصف من کل شهر

، ففی خبر مسمع عن مولانا الصادق (علیه السلام) قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: اکره لأمتی ان یغشی الرجل اهله فی النصف من الشهر، أو فی غرة الهلال «۴» و فی وصیته صلّی اللّه علیه و آله: یا علی، لا- تجامع أهلک فی أول لیلة من الهلال، و لا فی لیلة النصف، و لا فی آخر لیلة، فانه یتخوف علی ولد من یفعل ذلک الخبل «۵».

و منها:

الجماع عند الزلزلة، و الریح الصفراء، و السوداء

، کل تلکم

---

(۱) الوسائل باب ۶۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۶۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۶۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۴) الوسائل باب ۶۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۶۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۴

و مستقبل القبلة، و مستدبرها، و فی السفینة، و عاریا، و عقیب الاحتلام قبل الغسل أو الوضوء، و النظر الی فرج المرأة،

لصحیح سالم المتقدم، بل عن سلار و ابن سعید: و کل آیة مخوفة، و ربما یومئ إلیه الصحیح.

و منها:

الجماع مستقبل القبلة و مستدبرها

، لخبر محمد بن العیص، انه سئل أبا عبد اللّه (علیه السلام) فقال: أجامع و انا عریان، فقال (علیه السلام): لا، و لا تستقبل القبلة، و لا تستدبرها «۱» و نحوه غیره.

و منها:

الجماع فی السفینة

، ففی خبر ابن العیص و قال (علیه السلام): لا تجامع فی السفینة و عاریا کما فی خبر محمد. «۲».

و منها:

الجماع عقیب الاحتلام قبل الغسل أو الوضوء

، للنبوی: یکره ان یغشی الرجل امرأته و قد احتلم، حتی یغتسل من احتلامه الذی رأی، فان فعل فخرج الولد مجنونا فلا یلومن الا نفسه «۳». و لیس فیه الاجتزاء بالوضوء عن الغسل فی رفع الکراهة، کما فی المتن، و عن النهایة و التهذیب و المهذب و الوسیلة و القواعد و اللمعة و غیرها، و أظن ان مدرک هؤلاء بعد التعدی عن المورد و هو الاحتلام الی الجماع، مرسل عثمان بن عیسی عن الامام الصادق (علیه السلام): إذ أتی الرجل جاریته ثمّ أراد ان یأتی الأخری توضأ «۴» و لکن التعدی غیر ظاهر الوجه، و استحباب الوضوء غیر کراهة الجماع بغیر وضوء، فتأمل.

و منها:

النظر الی فرج المرأة

کما فی وصیة النبی صلّی اللّه علیه و آله لعلی

---

(۱) الوسائل باب ۶۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۶۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۷۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۱۵۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۵

و الکلام بغیر الذکر،

(علیه السلام): و لا ینظر الرجل الی فرج امرأته، و لیغض بصره عند الجماع، فان النظر الی الفرج یورث العمی فی الولد «۱» المحمول ما فیها من النهی علی الکراهة، لخبر ابی حمزة، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) أ ینظر الرجل الی فرج امرأته و هو یجامعها؟ قال: (علیه السلام) لا بأس «۲» و نحوه غیره فما عن ابن حمزة من القول بالحرمة، ضعیف. و المستفاد من بعض النصوص کراهة النظر الی فرجها مطلقا، لاحظ النبوی: و کره النظر الی فروج النساء، و قال: انه یورث العمی «۳» و نحوه غیره.

و و منها:

الکلام بغیر الذکر

، لخبر عبد اللّه بن سنان، قال أبو عبد اللّه (علیه السلام): اتقوا الکلام عند ملتقی الختانین، فانه یورث الخرس «۴» و وصیة النبی صلّی

اللّه علیه و آله: یا علی، لا تتکلم عند الجماع، فانه ان قضی بینکما ولد و لا یؤمن ان یکون اخرس «۵» و نحوهما غیرهما.
فان قیل: ان النصوص عامهٔ شاملهٔ لـذکر اللّه، فما الوجه فی اسـتثناء ذکر اللّه فی المتن و غیره؟ قلنا: ان الوجه فیه انصـراف الکلام الی کلام الآدمی، و ما دل علی استحباب البسملهٔ، و ادعیهٔ خاصهٔ عند الجماع «۶» و ما دل علی ان ذکر اللّه حسن علی کل حال.

---

(۱) الوسائل باب ۵۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۵.

(۲) الوسائل باب ۵۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۵۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۶.

(۴) الوسائل باب ۶۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۵) الوسائل باب ۶۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۶) الوسائل باب ۶۸ من أبواب مقدمات النکاح.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۶

و الوطء فی الدبر،

حکم وطء الزوجهٔ دبرا

المطلب السادس: فی بعض اللواحق

اشارهٔ

، و فیه مسائل.

[حکم وطء الزوجهٔ دبرا]

الاولی: المشـهور بین الأصـحاب انه یکره الوطء فی الدبر للجائز وطئها و لا یکون ذلک حراما، و عن السـید فی الانتصار و الشـیخ فی الخلاف و ابـن زهرهٔ فی الغنیـهٔ و الحلی فی السـرائر دعـوی الإجمـاع علیـه، و عن التـذکرهٔ ذهب علمائنـا الی کراهـهٔ إتیـان النسـاء فی أدبـارهن و انـه لیس بمحرم، و عن القمیین و ابن حمزهٔ و الشـیخ الرازی و الراونـدی فی اللبـاب و السـید ابی المکـارم صـاحب بلابل القلاقل القول بالحرمهٔ، و ادعی بعض الفضلاء سماع ذلک ممن قوله حجهٔ.
یشـهد للجواز عدهٔ من النصوص، کصـحیح صـفوان، قال قلت للرضا (علیه السـلام): ان رجلا من موالیک أمرنی ان أسألک عن مسألهٔ فهابک و استحیی منک ان یسألک عنها، قال ما هی؟ قال قلت الرجل یأتی امرأته فی دبرها؟ قال (علیه السلام): نعم، و ذلک له. قلت: و أنت تفعل؟ قال (علیه السلام): انا لا نفعل ذلک «۱». و ما عن المسالک من المناقشهٔ فی سنده بان فیه علی بن الحکم و هو مشترک بین الثقهٔ و غیره، فیه: ان الظاهر اتحاده، و علی تقـدیر الاشتراک الظن بکونه الثقـهٔ من جههٔ ان احمد بن محمد کثیرا یروی عنه یکفی فی تعیینه کما فی غیره من الأسماء المشترکهٔ.
و موثق ابن ابی یعفور- کالصـحیح- عن الامام الصادق (علیه السـلام) عن الرجل یأتی المرأهٔ فی دبرها، قال (علیه السلام): لا بأس «۲»
و إیراد ثانی الشهیدین

---

(۱) الوسائل باب ۷۳ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۷۳ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۷

]...[

عليه بـان في سـنده معاويـة بن حكيم، و هو ان كـان ثقـة جليلا الا ان الكشـى قال انه فطحى، فى غير محله، فان الحجـة لا تنحصـر فى الصحيح بل الموثق حجة بلا كلام، مع ان ما افاده الكشى غير ثابت.

و خبر يونس بن عمـار، قلت لابى عبـد اللّه أو لابى الحسن (عليه السـلام): انى ربما أتيت الجاريـة من خلفها- يعنى دبرها- و نـذرت فجعلت على نفسـى ان عدت الى امرأة هكذا فعلى صدقة درهم، و قد ثقل ذلك على؟ فقال (عليه السلام): ليس عليك شىء و ذلك لك «۱». و صـحيح ابن ابى يعفور عن ابى عبـد اللّه (عليه السـلام) عن الرجـل يـأتى المرأة فى دبرهـا، قـال (عليه السـلام) لا بأس إذا رضـيت. قلت: فـأين قول اللّه عز و جل فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ؟ قال: هـذا فى طلب الولـد، فاطلبوا الولـد من حيث أمركم اللّه، ان اللّه عز و جل يقول نِسٰاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنّٰى شِئْتُمْ «۲» و نحوها غيرها من النصوص.

و لكن صـحيح ابن ابى يعفور يقيد الجوار بالرضا، و هو يصـلح ان يكون مقيدا لإطلاق سائر النصوص، سـيما مع كونه موافقا للاعتبار، نظرا الى عدم كون ذلك من حقوق الزوجية، و عليه فيتوقف جوازه على «رضاها» الا ان الظاهر- كما افاده فى الجواهر- انه لم ير قائل بهذا التفصيل، بل على خلافه الإجماع المركب.

و قـد اسـتدل للقول الأخر بجملـة من النصوص، كمصـحح معمر بن خلاد قال قال لى أبو الحسن (عليه السـلام): اى شـىء يقولون فى إتيان النساء فى أعجازهن؟ قلت: انه بلغنى اهل المدينة لا يرون به بأساً. فقال: ان اليهود كانت تقول إذا أتى

(۱) الوسائل باب ۷۳ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۸.

(۲) الوسائل باب ۷۳ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۸

]...[

الرجـل المرأة من خلفهـا خرج ولـده أحول، فانزل اللّه عز و جل نِسٰاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنّٰى شِئْتُمْ من خلف أو قـدام، خلافا لقول اليهود، و لم يعن فى أدبارهن «۱».

و خبر سدير عن الامام الباقر (عليه السلام)، قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: محاش النساء على أمتى حرام «۲».

و مرسل الصدوق، قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: محاش نساء أمتى على رجال أمتى حرام «۳».

و خبر هـاشم و ابن بكير عن ابى عبـد اللّه (عليه السـلام)، قال هاشم: لا تعرى و لا تفرث، و ابن بكير قال: لا تفرى، اى لا يأتى من غير هذا الموضع «۴».

و خبر زيد بن ثابت قال: سـئل رجل امير المؤمنين (عليه السـلام) أ تؤتى النساء فى أدبارهن؟ فقال: سـفلت سـفل اللّه بك، اما سـمعت يقول اللّه: أ تأتون الفاحشة ما سبقكم بها من احد من العالمين «۵».

و خبر الفتح بن يزيد الجرجانى: كتب الى الرضا (عليه السلام) فى مسألة فورد الجواب: سألت عمن أتى جارية فى دبرها، و المرأة لعبة الرجل فلا تؤذى و هى حرث كما قال اللّه «۶».

و خبر ابی بصیر عن الامام الصادق (علیه السلام) عن الرجل یأتی اهله فی دبرها، فکره ذلک و قال: و إیاکم و محاش النساء «۷».

و مرسل ابان عن بعض أصحابه عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) عن إتیان النساء فی أعجازهن، قال (علیه السلام): هی لعبتک فلا تؤذها «۸».

(۱) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۲) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۳) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۴) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۵) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۶) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۷) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

(۸) الوسائل باب ۷۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱- ۲- ۵- ۳- ۱۱- ۱۰- ۹- ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۷۹

[...]

و لکن یرد علیه أولا: ان المصحح لا یدل علی الحرمة، و انما یدل علی قصور الآیة عن الدلالة علی الجواز، و لعل اهل المدینة کانوا یستدلون بالآیة علی الجواز، فأراد (علیه السلام) بیان بطلان استدلالهم. و فی دلالة خبر سدیر و مرسل الصدوق تأمل، إذ المحاش لیس بمعنی الدبر، بل هو فی اللغة بمعنی المتاع و الأثاث. و کذا فی دلالة مرسل ابان و خبر الجرجانی، بل قوله: «لعبتک فلا تؤذها» مشعر بالجواز، فانه یدل علی انه لا منشأ للنهی سوی إیذائها، أضف الی ذلک ضعف سند کثر تلک النصوص.

و ثانیا: انه لو تم سندها و دلالتها، الجمع بینها و بین ما تقدم یقتضی حملها علی صورة عدم رضاها من جهة ان صحیح ابن ابی یعفور أخصّ منها، أو حملها علی الکراهة بناء علی عدم اختصاص الجوار بصورة الرضا.

و ثالثا: انه لو سلم تمامیة سندها و دلالتها، و لم یتمّ احد الجمعین المشار إلیهما و وقع التعارض بین الطائفتین، لا بد من تقدیم الاولی: للشهرة، و مخالفة العامة، و موافقة الکتاب.

فتحصل انه بحسب الاخبار لا- ینبغی التوقف فی الجواز علی کراهیة فی صورة الرضا، و اما مع عدم رضاها فلا- یترک الاحتیاط بالترک، و ان کان القول بالجواز قریبا.

و أما بحسب الآیات فقد استدل للجواز بآیات:

(۱) قوله تعالی: نِسٰاؤُکُمْ حَرْثٌ لَکُمْ فَأْتُوا حَرْثَکُمْ أَنّٰی شِئْتُمْ «۱». و تقریب الاستدلال به بنحو تندفع جملة من الإیرادات علیه، ان کلمة (انی) اما لخصوص المکان کما عن ائمة اللغة، أو للأعم منه و من الکیف، و علی التقدیرین یثبت المطلوب، اما علی الأول فواضح، و اما علی الثانی فللاطلاق. و کونها حرثا لا یستلزم تقیید الإتیان.

(۱) سورة البقرة آیة ۲۲۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۸۰

[...]

بموضع الحرث، بل المرأة نفسها شبهت بالحرث و رخص فی إتیانها، و لذا یستفاد منها جواز التفخیذ و نحوه. و بهذا البیان یندفع ما اورده بعض المعاصرین علی الاستدلال بها، بان المنصرف من المکان مکان الفعل لا الموضع من المرأة، فان المرأة بعد ما شبهت بالأرض قال اللّه تعالی: فَأْتُوا حَرْثَکُمْ أَنّی شِئْتُمْ فبهذه القرینة ظاهرة فی ارادة الموضع من المرأة.

هذا مع قطع النظر عن النصوص المفسرة.

و أما بلحاظها فالنصوص متعارضة، فان صحیح ابن ابی یعفور یقتضی تفسیر الآیة بما دل علی جواز وطئها دبرا، و مصحح معمر ظاهر فی تفسیرها بغیر ذلک، و لا یمکن الجمع بینهما.

(۲) قوله تعالی: أ تَأْتُونَ الذُّکْرانَ مِنَ الْعالَمِینَ وَ تَذَرُونَ ما خَلَقَ لَکُمْ رَبُّکُمْ مِنْ أَزْواجِکُمْ «۱». بتقریب ان المراد بالجملة الثانیة بقرینة المقابلة هو إتیان النساء فی أدبارهن، ففی خبر علی بن یقطین عن الامام الرضا (علیه السلام) عن إتیان النساء فی أدبارهن، فقال (علیه السلام): ما ذکر اللّه ذلک فی الکتاب الّا فی موضع واحد، ثمّ تلا الآیة «۲». و فیه تأمّل، و الخبر ضعیف.

(۳) قوله تعالی: إِلّا عَلی أَزْواجِهِمْ إلخ «۳».

و استدل للمنع بالآیة الکریمة فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَیْثُ أَمَرَکُمُ اللّهُ «۴» و فیه: ان

(۱) سورة الشعراء آیة ۱۶۶.

(۲) المستدرک باب ۵۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) سورة المؤمنون آیة ۷.

(۴) سورة البقرة آیة ۲۲۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۱

و العزل عن الحرة بغیر اذنها،

المراد ب مِنْ حَیْثُ أَمَرَکُمُ اللّهُ من الجهة التی أباحها اللّه، و هی القبل و الدبر.

و قد تقدم فی الجزء الثانی من هذا الشرح فی مبحث الحیض، انه علی فرض القول بجوازه وطء الزوجة دبرا لا فرق فی ذلک بین حال الحیض و غیرهما، فراجع.

و هل الدبر کالقبل فی جمیع الاحکام حتی ثبوت النسب و تقریر المسمی و الحد و مهر المثل مع فساد العقد و العدة و تحریم المصاهرة و ما شاکل کما عن الشیخ و کثیر، مع استثناء التحلیل و الأحصان و استنطاقها فی النکاح، نظرا الی صدق الوطء و المس و الدخول و الإیتاء و نحوها من العناوین التی أخذت موضوعا للاحکام المذکورة ام لا أو هناک فرق بین الاحکام؟ وجوه، و الحق انه لأبد من البحث عن ذلک فی کل مسألة متضمنة لواحد من تلک الاحکام مستقلا، و هو موکول الی محالها.

ذکر بعض الفقهاء ممن قال بالجواز انه یتحقق النشوز بعدم تمکین الزوجة، من وطئها دبرا. و لکن یرد علیه انه لم یدل دلیل علی وجوب تمکینها فی کل ما هو جائز من انواع الاستمتاعات حتی یکون ترکه نشوزا، بل صحیح ابن ابی یعفور المتقدم- المعلق للجواز علی رضاها- یدل علی انه لیس من حقوق الزوجیة، و ان مع عدم رضاها لا یجوز الوطء، فلا یجب علیها التمکین حینئذ.

حکم العزل عند الوطء

اشارة

و الثانیة: ذهب المشهور الی کراهة العزل عن الحرة بغیر اذنها، و عدم اشتراط ذلک علیها حین التزویج. و خالفهم جمع من الفقهاء منهم الشیخان فی المقنعة و الخلاف و المبسوط و بنوا علی حرمته، و عن الخلاف دعوی الإجماع علیها.

و قد اتفقوا علی جوازه فی الامة و ان کانت منکوحة بعقد الدوام، و الحرة المتمتع

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۲

[...]

بها، و مع اذنها و مع اشتراط ذلک علیها فی العقد، و فی الدبر، و فی حال الضرورة. فالکلام فی موردین:

الأول: فیما هو محل الخلاف.

الثانی: فی الموارد المتفق علیه فیها.

اما الأول فیشهد للجواز نصوص، کصحیح محمد بن مسلم عن الامام الصادق (علیه السلام) عن العزل، فقال (علیه السلام): ذاک الی الرجل یصرفه حیث شاء «۱».

و موثق عبد الرحمن بن ابی عبد اللّه عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) عن العزل فقال (علیه السلام): ذاک الی الرجل «۲».

و الصحیح عن عبد الرحمن الحذاء عنه (علیه السلام)، قال: کان علی بن الحسین (علیه السلام) لا یری بالعزل بأسا یقرأ هذه الآیة وَ إِذْ أَخَذَ رَبُّکَ مِنْ بَنِی آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّیَّتَهُمْ فکل شیء أخذ اللّه منه المیثاق فهو خارج و ان کان علی صخرة صماء «۳».

و موثق محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام): لا بأس بالعزل عن المرأة الحرة ان أحبّ صاحبها و ان کرهت، و لیس لها من الامر شیء «۴».

و صحیحه، قلت لابی جعفر (علیه السلام): الرجل تکون تحته الحرة، أ یعزل عنها؟ قال (علیه السلام): ذاک إلیه، ان شاء عزل، و ان شاء لم یعزل «۵» و نحوها غیرها.

---

(۱) الوسائل باب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۴) الوسائل باب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۵) الوسائل باب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۳

[...]

و استدل لعدم الجواز بوجوه:

الأول: النبویان العامیان: فی أحدهما انه صلّی اللّه علیه و آله نهی ان یعزل عن الحرة الا باذنها، و فی الأخر انه الوأد الخفی ای قتل الولد «۱».

الثانی: خبر دعائم الإسلام عن جعفر بن محمد علیهما السلام، انه قال: العار الخفی ان یجامع الرجل المرأة، فإذا أحس الماء نزعه منها فأنزله فیما سواها، فلا تفعلوا ذلک فقد نهی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله ان یعزل عن الحرة الا باذنها «۲».

الثالث: صحیح محمد بن مسلم عن أحدهما علیهما السلام عن العزل، فقال (علیه السلام): اما الامة فلا باس، فاما الحرة فانی اکره ذلک، الا ان یشترط علیها حین یتزوجها «۳» ، و صحیحه الأخر عن الامام الباقر (علیه السلام) مثل ذلک، و قال فی حدیثه: الا ان ترضی أو یشترط ذلک علیها حین یتزوجها «۴».

الرابع: مفهوم خبر الجعفی، قال: سمعت أبا الحسن (علیه السلام) یقول: لا بأس بالعزل فی ستة وجوه: المرأة التی تیقّنت انها لا تلد، و المسنة، و المرأة السلیطة، و البذیة، و المرأة التی لا ترضع ولدها، و الامة «۵».

الخامس: ان فیه فواتا للغرض من النکاح و هو الاستیلاد.

السادس: ان ذلک مناف لحق الزوجیة و هو الالتذاذ، بل ربما کان ففیه إیذاء لها.

السابع: انه یجیب فیه الدیة، و ثبوتها یقتضی الحرمة.

و فی الجمیع نظر:

---

(۱) التذکرة ج ۲ ص ۵۷۶.

(۲) الوسائل باب ۵۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۷۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۷۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۷۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۴

]...[

اما الأولان فلضعف السند، مع ان نصوص الجواز ما بین ما هو صریح فی الجواز بلا رضاها و اذنها کموثق ابن مسلم، و بین ما هو کالصریح فی ذلک کبقیة النصوص، فان قوله: ذاک الی الرجل، أو: ذاک إلیه ان شاء عزل، کالصریح فی ذلک، فتحمل هذه النصوص علی الکراهة.

و أما الثالث فلان الکراهة أعمّ من الحرمة، مع ان نصوص الجواز کما عرفت صریحة أو کالصریحة فی الجواز بدون رضاها و اذنها، فیحمل الصحیحان علی الکراهة المصطلحة.

و أما الرابع فلانه من قبیل مفهوم الوصف و لا نقول به، مع انه قابل للحمل علی الکراهة، جمعا بینه و بین ما تقدم.

و أما الخامس فلان الغرض من النکاح لیس واجب التحصیل.

و أما السادس فلعدم الدلیل علی وجوب کل ما یوجب التذاذ المرأة، مع انه انما بإنزالها لا بالإنزال فیها.

و أما السابع فلان ثبوت الدیة أعم من الحرمة، مع انه ستعرف عدم ثبوتها.

فالأظهر هو جواز العزل تکلیفا علی کراهیة فی المورد المفروض، و ظاهر خبر الجعفی عدم الکراهة فی العجوزة، و العقیمة، و السلیطة، و البذیة، و التی لا ترضع ولدها. و اما المورد الثانی، و هو ما اتفقوا علی جوازه فیه بلا کراهیة فهو موارد.

۱- الامة، و قد تکرر منهم دعوی الإجماع علیه، و یشهد به صحیحا محمد و خبر الجعفی المتقدمة، و نحوها غیرها.

۲- الحرة المتمتع بها، و فی الجواهر: یجوز العزل عنها و ان لم تأذن، قولا واحدا کما فی جامع المقاصد، و اجماعا کما فی غیره. و لکن لیس فی الاخبار تعرض لها بالخصوص، بل فی المستند: و ظاهر إطلاق بعض ادلة المنع شموله للمتمتع بها ایضا، و لا بأس به.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۵

[...]

فعلى القول بحرمة العزل يكون المعتمد فى التخصيص الإجماع، و على القول بالكراهة لا دليل على التخصيص.

۳- ما لو أذنت بذلك، أو اشتراط ذلك عليها، و يشهد به صحيحا ابن مسلم المتقدمان.

۴- فى حال الضرورة، لعموم ما دل على حلية ما اضطر إليه «۱».

۵- الوطء فى الدبر، و يقتضيه بعض ادلة المنع المتقدمة، بل قد يستفاد من خبر الجعفى.

حكم الدية لو تحقق العزل

ذهب جماعه- منهم الشيخ و القاضى و أبو الصلاح و ابنا حمزة و زهرة و الكيدرى- الى ثبوت دية النطفة لو تحقق العزل. و عن المعظم- منهم الحلى و المصنف و ثانى المحققين و الشهيدين- عدم وجوبها عليه و ان قلنا بالحرمة.

و استدل للأول بما ادعاه الشيخ ره من الإجماع على ذلك. و بالصحيح المروى عن امير المؤمنين (عليه السلام) انه أفتى فى منى الرجل يفزع عن عرسه فيعزل عنها الماء و لم يرد ذلك نصف خمس المائة عشرة دنانير «۲» بدعوى ظهور فى كونه فى الدية كائنا ما كان السبب، و لا ينافى اختصاصه بغير المتنازع بعد ظهور ان المنشأ هو التفويت المطلق.

و لكن يرد على الأول انه موهون بمصير المعظم الى خلافه، بل عن نهايته ذلك

(۱) الوسائل باب ۵۶ من أبواب جهاد النفس.

(۲) الوسائل باب ۱۹ من أبواب ديات الأعضاء من كتاب الديات حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۸۶

[...]

ايضا، مع انه ليس تعبديا كاشفا عن رأى المعصوم (عليه السلام). و يرد على الثانى عدم كونه ظاهرا فيما ذكر، و قياس الوالد بالاجنبى مع الفارق، مع ان النصوص المجوزة المصرحة بانه مائه يضعه حيث يشاء الدالة على انه لا حق للمرأة على الرجال فى مائه، تعارضه على فرض الدلالة و تقدم عليه. فالأظهر عدم ثبوت الدية.

بقى فى المقام فروع.

أحدها: انه هل يجوز للمرأة ان تمنع من الانزال فى فرجها ام لا؟ ففى الجواهر: لا ينبغى التأمل فى الحرمة، و لعل وجهه منافاة ذلك للتمكين الواجب عليها.

ثانيها: انه على فرض الحرمة، هل يثبت عليها الدية ام لا؟ ذهب صاحب الجواهر ره الى الأول، قال: ضرورة كونها كالمفزع أو أعظم فى التفويت، إذا كان قد نحت نفسها عنه عند إنزاله، و فيه، ان الجناية فى الصحيح من الأجنبى، و فى المورد من الام، و من المعلوم ان قياس الام بالاجنبى مع الفارق. فالأظهر عدم ثبوتها.

ثالثها، هل يجوز للمرأة اراقة مائها من فرجها قبل اراقة مائه فيها على فرض تصور ذلك ام لا؟ وجهان، أظهرهما الأول، للأصل، و فحوى ما سمعته فى الرجل.

رابعها: هل يجوز للمرأة عدم اقرار النطفة فى رحمها بعد فراغ الرجل ام لا؟ وجهان: من عموم العلة فى خبر إسحاق بن عمار: قلت

لابی الحسن (علیه السلام): المرأة تخاف الحبل فتشرب الدواء فتلقی ما فی بطنها، قال (علیه السلام): لا، فقلت: انما هو نطفة؟. فقال (علیه السلام): ان أول ما یخلق نطفة «۱». و من عدم کونه علة، و مورد الخبر غیر المقام، و الأصل یقتضی الجواز، و هذا هو الأظهر.

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب القصاص فی النفس من کتاب الدیات حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۷

و ان یطرق المسافر اهله لیلا.

خامسها: انه هل هناک فرق فی جواز العزل بین الجماع الواجب- خصوصا فیما یجب فی کل اربعة أشهر- و غیره فلا یجوز فی الأول، ام لا؟ قد استدل للأول بانصراف دلیل وجوبه الی المتعارف بملاحظة کونه إرفاقا بالزوجیة، و الارفاق انما یحصل مع الانزال فیها، و فیه منع الانصراف، لان التعارف لا یصلح منشأ للانصراف المقید للإطلاق، مع ان الارفاق بها انما هو بإنزالها لا الإنزال فیها، فالأظهر انه لأفرق فی الجواز بین الجماع الواجب و غیره.

[کراهة وطی المسافر أهله لیلا]

المسألة الثالثة: و یکره ان یطرق المسافر اهله لیلا، لخبر عبد اللّه بن سنان عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): یکره للرجل إذا قدم من سفره ان یطرق اهله لیلا- حتی یصبح «۱» ، و مقتضی إطلاقه عدم الرفق بین ان یعلم بذلک قبل اللیل و عدمه، کما صرح به فی محکی المسالک.

و فی الجواهر: فقد یقال ان المنساق من یطرق و لو بواسطة حکمة الحکم، حال عدم الاعلام المستلزم لعدم الاستعداد. و أیده بعضهم بما عن ابن الأثیر: اصل الطروق من الطرق و هو الدق، سمی الآتی باللیل طارقا لاحتیاجه الی دق الباب. و لکن یرد علی ما فی الجواهر منع الانسباق، و علی التأیید انه لا یلزم الاطراد فی علة التسمیة مع ان دق الباب لا ینحصر بوقت المبیت.

---

(۱) الوسائل باب ۶۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۸۸

و یحرم الدخول بالمرأة قبل بلوغ تسع سنین.

الدخول بالمرأة قبل اکمالها تسع سنین

و المسألة الرابعة: یحرم الدخول بالمرأة قبل بلوغ تسع سنین ای اکمالها، بالإجماع المحقق و المحکی مستفیضا، کذا فی المستند، و فی الجواهر: اجماعا بقسمیه.

و یشهد به جملة من النصوص، کصحیح الحلبی عن الام الصادق (علیه السلام)، قال: إذا تزوج الرجل الجاریة و هی صغیرة، فلا یدخل بها حتی یأتی لها تسع سنین «۱».

و خبر زرارة عن الامام الباقر (علیه السلام): لا یدخل بالجاریة حتی یأتی لها تسع سنین أو عشر سنین «۲» و نحوه خبر ابی بصیر عنه

(علیه السلام) «۳» و التخییر فیهما بین الأقل و الأكثر موجب لحمل الأكثر علی الاستحباب.

و أما خبر غیاث بن ابراهیم عن جعفر عن ابیه عن علی علیهم السلام: لا توطأ جاریهٔ لأقل من عشر سنین، فان فعل فعیبت فقد ضمن «۴» فلهجره، و مخالفته لما تقدم، یحمل صدره علی الكراههٔ ان أمكن و الا فیطرح.

و مقتضی إطلاق النصوص عدم الفرق بین النكاح الدائم و المتعهٔ.

و هل یجوز الاستمتاع بما عدا الوطء من النظر و اللمس بشهوهٔ و الضم و التفخیذ؟ الظاهر ذلک و لو فی الرضیعهٔ، للأصل السالم عن المعارض. فما عن الروضهٔ

---

(۱) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۴.

(۴) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۸۹

]...[

من استجواد تحریم الاستمتاع بغیر الوطء ایضا، فی غیر محله. نعم، الظاهر عدم جواز الوطء فی الدبر، لإطلاق النصوص، و لاشتراک الدبر و القبل غالبا فی الاحكام، و هو الذی یقتضیه إطلاق كلمات الأصحاب.

و لو شک فی بلوغ امرأهٔ یحكم بعدم جواز وطئها، لا لأن الحلّ علی بلوغ التسع فالشک فیه شک فی المعلق كما أفید، فان الشک فی الحرمهٔ مورد لأصالهٔ البراءهٔ بل لاستصحاب بقاء الصغر و عدم البلوغ.

و لو اثم و دخل بها، فهل تحرم بذلک علیه ابدا مطلقا، أو فی خصوص صورهٔ الإفضاء، ام لا- تحرم علیه؟ وجوه و اقوال، سیأتی التعرض لها عند ذكر المصنف ره هذه المسألهٔ فی المحرمات.

انما الكلام فی المقام فی انها هل تخرج بذلک عن زوجیته، ام لا كما عن السرائر و الجامع و الشرائع و كشف اللثام و غیرها؟.

و الأظهر هو الثانی، لصحیح حمران عن الامام الصادق (علیه السلام) عن رجل تزوج جاریهٔ بكرا لم تدرک، فلما دخل بها افتضها فأفضاها، فقال (علیه السلام): ان كان دخل بها حین دخل بها و لها تسع سنین فلا شیء علیه، و ان كانت لم تبلغ تسع سنین أو كان لها اقل من ذلک بقلیل حین افتضها فانه قد أفسدها و عطلها علی الأزواج، فعلی الامام ان یغرم دیتها، و ان أمسكها و لم یطلقها حتی تموت فلا شیء علیه «۱» و نحوه فی ذلک خبر برید «۲».

و استدل للقول الأول بمرسل یعقوب بن یزید عن بعض أصحابنا عنه (علیه السلام): إذا خطب الرجل المرأهٔ، فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنین، فرق بینهما و لم

---

(۱) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۹.

(۲) الوسائل باب ۳۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ و نحوها حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۹۰

و یجوز النظر الی من یرید التزویج بها،

تحل له ابدا «۱».

و بأن التحريم المؤبد ينافى مقتضى النكاح إذ ثمرته حل الاستمتاع. و لكن يرد على الأول: انه ضعيف السند، و شموله لصورة عدم الإفضاء، و لم يفت الأصحاب بالحرمة فى غير صورة الإفضاء الا قليل منهم.

فان قيل: انه يقد إطلاقه بالإجماع المدعى على عدم التحريم بدون الإفضاء فهو بعد التقييد معمول به، و يجبر ضعفه بذلك.

قلنا: ان ظاهر الفتاوى استناد التحريم الى الإفضاء، و ظاهر الخبر استناده الى الدخول، فتكون الفتوى اجنبية عن الخبر لأمن مقيداته، أضف الى ذلك كله معارضته مع الخبرين المتقدمين الذين افتى الأصحاب بما تضمناه فهما مقدمان.

و أما الثانى فيرد عليه: انه مع بقاء الزوجية يجوز سائر الاستمتاعات غير الوطء. فالأظهر عدم الخروج عن الزوجية.

النظر الى المرأة التى يريد تزويجها

اشارة

و المسألة الخامسة: يجوز النظر الى من يريد التزويج بها بلا خلاف فيه فى الجملة، و فى الجواهر: بل الإجماع بقسميه عليه، و يشهد به النصوص المتواترة الآتية جملة منها. و تنقيح القول بالبحث فى موارد:

[المورد] الأول: فى بيان ما ينظر من الجسد

، و فيه اقوال و وجوه:

۱- ما عن الشرائع و الإرشاد و القواعد و غيرها من انه الوجه و الكفان، بل ربما نسب الى المشهور.

---

(۱) الوسائل باب ۳۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها حديث ۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۹۱

[...]

۲- ما عن المقنعة من انه الوجه و اليدان، و انه يجوز النظر إليها ماشية فى ثيابها.

۳- ما عن المشايخ الثلاثة و جمع من الأساطين من انه الشعر و المحاسن.

۴- انه جميع الجسد ما عدا العورة، و فى الجواهر، فلا محيص للفقيه الذى كشف اللّه عن بصيرته عن القول بجواز النظر الى جميع جسدها، انتهى.

و منشأ الاختلاف النصوص، فإنها على طوائف:

منها: ما دل على جواز النظر إليها مطلقا، كمصحح محمد بن مسلم عن ابى جعفر (عليه السلام) عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة، أ ينظر إليها؟ قال (عليه السلام): نعم، انما يشتريها بأغلى الثمن «۱».

و نسب الى المحقق اليزدى ره انكار دلالته على جواز النظر الى جميع جسدها، لوجهين:

الأول: ان السؤال فيه بقوله: أ ينظر إليها، انما هو عن اصل جواز النظر، فالجواب بقوله «نعم» يكون ايضا فى مقام تجويزه، و ليس بصدد

بیان ما ینظر إلیه.

الثانی: احتمال وروده مورد الغالب من النظر الی الوجه و الیدین، لأنهما موقع النظر غالبا و غیرهما مستور کذلک بالثیاب، و مع هذا الاحتمال لا ینعقد له ظهور فی الإطلاق، و لهذا الوجه الثانی منع الشیخ الأعظم ره إطلاقه.

و لکن یرد علی الوجه الأول: ان السؤال لیس عن امر مجمل مبهم، فانه فی مقام استعلام الوظیفة، فلا محالة یکون السؤال عن النظر الی جمیع الجسد من جهة حذف المتعلق، فجوابه (علیه السلام) یدل علی العموم.

---

(١) الوسائل باب ٣٦ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ١.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ٢١، ص: ٩٢

[...]

و یرد علی الوجه الثانی: ان الغلبة لا توجب الانصراف المقید للإطلاق، مع انها ممنوعة فان الغالب عدم ستر مقدار من الشعر و الرقبة و الصدر و الساقین، فهو مطلق و یؤکد إطلاقه ما فیه من التعلیل للجواز بانه یشتریها بأغلی الثمن.

و دعوی ان المراد به ما یندفع به معظم الغرر الحاصل من جهة حسن الخلقة و اللون و قبحهما، و ان ذلک یندفع بالنظر الی الوجه و الکفین، إذ یستدل بهما غالبا علی حسن سائر الأعضاء و قبحها من حیث الخلقة و اللون، کما افاده الشیخ الأعظم و تبعه المحقق الیزدی، مندفعة بان الاستدلال بالوجه علی غیره لا یصح مع ما یری من التفاوت.

و موثق یونس، قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): الرجل یرید ان یتزوج المرأة، یجوز له ان ینظر إلیها؟ قال (علیه السلام): نعم، و ترقق له الثیاب لأنه یرید ان یشتریها بأغلی الثمن «١». فان ترقیق الثیاب لیس الا لیتمکن من النظر الی ما خلف الثیاب من سائر البدن.

و منها: ما دل علی الجواز فی الوجه و المعصم، کمصحح الفضلاء عن الامام الصادق (علیه السلام): لا بأس بان ینظر الی وجهها و معاصمها إذا أراد ان یتزوجها «٢». و المعاصم جمع معصم، و هو موضع السوار من الساعد، و السوار حلقة کالطوق تلبسها المرأة فی زندها أو معصمها الذی هو فوق الزند. و قد استدل به القائلون باختصاص الجواز بالوجه و الکفین بحمل المعاصم علی الکفین، و هو کما تری غیر ظاهر الوجه إذ المعصم کما عرفت غیر الکف، و العمل بالنص لا مانع منه بعد اعتماد جماعة علیه.

---

(١) الوسائل باب ٣٦ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ١١.

(٢) الوسائل باب ٣٦ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ٢.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ٢١، ص: ٩٣

[...]

و منها: ما دل علی جواز النظر الی خلفها و وجهها، کصحیح الحسن بن السری، قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): الرجل یرید ان یتزوج المرأة، یتأملها و ینظر الی خلفها و إلی وجهها؟ قال (علیه السلام): نعم، لا بأس ان ینظر الرجل الی المرأة إذا أراد ان یتزوجها، ینظر الی خلفها و إلی وجهها «١».

و منها: ما دل علی جواز النظر الی الشعر، کصحیح عبد اللّه بن سنان، قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): الرجل یرید ان یتزوج المرأة أ ینظر الی شعرها؟ فقال (علیه السلام): نعم، انما یرید ان یشتریها بأغلی الثمن «٢».

و منها: ما دل علی الجواز فی المحاسن، کخبر غیاث بن ابراهیم عن جعفر (علیه السلام)، عن ابیه (علیه السلام) عن علی (علیه

السـلام)، فی رجل ینظر الی محاسن امرأة یرید ان یتزوجها، قال (علیه السـلام): لا بأس انما هو مسـتام فان یقض امر یكون «۳» و نحوه خبر الباهلی «۴».

هذه هی نصوص الباب، و حیث انه لا تعارض بینها بأجمعها مثبتات، فلا وجه لحمل مطلقها علی مقیداتها.

و عن المحقق الیزدی البناء علی تعارضها لوجهین:

الأول: ان المقیدات فی مقام التحدید لموضوع حكم واحد، فتدل بالمفهوم علی عدم الجواز فی غیر الموارد المذكورة فیها.

الثانی: انه فی حسن الفضـلاء علق الجواز علی ارادة التزویـج، الـدال علی علّیـة ارادته لجواز النظر الی خصوص الوجه و المعصم الآبی عن حملهما علی مجرد التمثیل،

---

(۱) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۷.

(۳) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۸- ۱۲.

(۴) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۸- ۱۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۹۴

[...]

لعدم صحة تعلیل الخاص بما یكون علة للعام، فمفهومه عدم الجواز فی غیرهما.

و لكن یرد علی الوجه الأول: ان لا قرینة تشـهد بكونها فی مقام التحدید، و مجرد تضمنها لبیان حكم ما فیها لو اقتضی ذلك لزم البناء علی ثبوت المفهوم للوصف بل اللقب.

و یرد علی الثانی: ان مفهوم الحسن عدم جواز النظر عند عدم ارادة التزویج، لا عدم جواز النظر الی غیر الوجه و المعصم، فان المفهوم عبارة عن انتفاء الحكم المذكور عند انتفاء الشرط، لا انتفاء حكم آخر عند وجوده.

و عن الشـیخ الأـعظم ره البناء علی ثبوت المفهوم للمقیـدات، من جهـة ان تخصـیص النظر فی مصـحح الفضـلاء بالوجه و المعاصم لا یظهر له وجه الا اختصاصـهما بجواز النظر، قال: و أوضح من ذلك صـحیح السری، فانه (علیه السلام) بعد ان قال ینظر إلیها، قال (علیه السلام): ینظر الی خلفها و إلی وجهها.

و فیه: ان مـا ذكر فی وجه اختصـاص المصـحح انمـا هو مـا ذكر فی ثبوت المفهوم للوصف و اللقب، و قـد أجیب عنه فی محله، و اما التخصیص فی صحیح السری فإنما هو لذكره فی السؤال، مع ان غایته سقوط الإطلاق المذكور فیه لا سقوط إطلاق غیره.

فتحصل ان الأظهر جواز النظر الی جمیع بدنها، نعم قام الإجماع علی خروج خصوص العورة، و لا بأس باستثنائها.

ثمّ انه علی فرض التنزل و تسلیم ثبـوت المفهـوم للمقیـدات، الجمع بین النصوص انمـا یكون بحمـل المطلق علی المقیـدات، و تقیید إطلاق مفهوم كل منها بمنطوق غیرها، فتكون النتیجة جواز النظر الی ما ذكر فی المقیدات من المعاصم و الخلف و الشعر و المحاسن.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۹۵

[...]

[المورد الثانی] شرائط جواز النظر الی من یرید تزویجها

المورد الثاني: في بيان امور دخيلة أو توهّم دخلها في هذا الحكم ٠ اى جواز النظر الى من يريد تزويجها- و هى ستة:

أحدها: انه قد يقال باعتبار ان يكون باذنها و رضاها. و لكن المشهور بين الأصحاب عدم اعتبار ذلك، بل الظاهر عدم الخلاف فيه، و هذا هو الأظهر، لعموم النص، و ليس النظر من الحقوق حتى يتوهم توقفه على اذنها.

ثانيها: اعتبار ان لا يكون النظر بقصد التلذذ، كما صرح به جماعة. و استدل له باختصاص النصوص المتقدمة بالنظر للاطلاع، فيرجع فى غيره الى عموم المنع. و بمرسل عبد اللّه بن الفضل عن ابيه عن رجل عن الامام الصادق (عليه السلام)، قال قلت: أ ينظر الرجل الى المرأة يريد تزويجها فينظر الى شعرها و محاسنها؟ قال (عليه السلام): لا بأس بذلك إذا لم يكن متلذذا «۱».

و لكن يرد على الأول: ان النصوص مطلقة، بل قد يقال ان التقييد بذلك فى المقام غير ممكن، فان النظر الى جسد المرأة ليطلع على انها صبيحة حسنة خلقة و لوناً بحيث تصلح لأنه يتزوجها و يعاشرها و يقضى بها شهوته لا ينفك غالبا عن الريبة. و اما الخبر فلإرساله لا يعتمد عليه. فالأظهر عدم اعتبار ذلك.

ثالثها: عدم تكرار النظر، ذهب الى اعتباره بعض، و الأظهر عدم اعتباره، و جواز تكرار النظر إذا لم يكن قد تعمق فى الأول، و احتمل ان يفيده الثاني ما لا يفيده

---

(۱) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۵.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۹۶

[...]

الأول، لإطلاق النصوص و التعليل.

رابعها: ان لا يكون مسبوقا بحالها. و الوجه فيه انصراف النصوص الى النظر للاطلاع، فالفرض خارج عنها، فيرجع فيه الى عموم المنع.

خامسها: ان يكون مريدا لتزويجها. و تفصيل القول فى هذا الشرط:

انه تارة لا يريد التزويج أصلا.

و اخرى لا يكون مريدا له، الا انه يحتمل أنّه لو صادف امرأة تكون على أوصاف كذائية ان تحصل له ارادة تزويجها.

و ثالثة يريد التزويج و لا نظر له الى امرأة خاصة، و كان بصدد تعيين الزوجة بهذا الاختبار.

و رابعة يريد تزويج امرأة خاصة بإرادة قريبة من الفعلية، كما إذا كانت جميع المقتضيات موجودة الا انه لا يعلم انها حسنة خلقة ولونا ام لا، بحيث لو كانت حسنة لصارت ارادته فعلية.

و خامسة يريد تزويج امرأة خاصة على جميع التقادير.

لا اشكال فى عدم شمول النصوص للقسمين الأولين و الأخير. اما الأولان فللتقييد فيها بمريد التزويج، و اما الأخير فلانصراف النص، سيما بملاحظة التعليل الى مورد النظر ليأخذ التصميم فى التزويج، فمع ارادته على كل تقدير يرجع الى عموم المنع. كما لا إشكال فى الشمول للقسم الرابع. و انما الكلام فى القسم الثالث، و الأظهر فيه هو الشمول، فان مورد السؤال و ان كان هو ارادة تزويج امرأة خاصة الا ان المدار على عموم الجواب، و هو يشمل هذا القسم ايضا.

فتحصل انه يجوز النظر الى امرأة يريد تزويجها بالخصوص، أو يكون قاصدا لمطلق التزويج، و كان بصدد تعيين الزوجة بهذا الاختبار.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۹۷

[...]

سادسها: ان ینظر الی جسدها من فوق الثیاب الرقیقة، و یشهد له الامر بترقیق الثیاب فی موثق یونس المتقدم، و لا بأس به مع فرض. قضاء الغرض به، و لکن الظاهر عدم قضائه به، و ذلک- بضمیمة عدم إفتاء الأصحاب به، و ان الامر بالترقیق انما هو للاطلاع یصلح لرفع الید عن ظهوره فی اللزوم.

[المورد الثالث] حکم نظر المرأة الی الرجل المرید تزویجها

المورد الثالث: فی انه هل یجوز للمرأة ان تنظر الی من یرید تزویجها کما عن القواعد و غیرها، ام لا کما فی الجواهر، و فی کشف اللثام: لا اعرف من الأصحاب من قال به- ای بالجواز- غیره- ای العلامة- و الحلبی و ابن سعید؟ وجهان.
و استدل للأول باستفادته من التعلیل فی النصوص، فان الرجل إذا جاز له النظر لئلا یضیع ماله الذی یعطیه علی وجه الصداق و غیره، فجوازه للمرأة لئلا یضیع بضعها اولی. و بما ورد «۱» فی بعض النصوص انه صلّی اللّه علیه و آله قال لرجل من أصحابه و قد خطب امرأة: لو نظرت إلیها فانه أحری ان یدوم بینکما، بدعوی ان مقتضی عموم العلة هو جواز نظرها إلیه.
و لکن یرد علی الأول: ان لمرأة تملک بضعها بإزاء المال الذی یعطیها، فاللازم معرفته لا معرفة الرجل.
و یرد علی الثانی: انه ضعیف السند.
فالأظهر عدم جواز نظرها إلیه، اللهم الا ان یقال: ان السید الرضی ینسب الخبر الی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله جزما، فهو من اقسام الخبر الحجة.

(۱) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱۳.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۹۸
و إلی اهل الذمة بغیر تلذذ.

حکم النظر الی نساء اهل الذمة

اشارة

و المسألة السادسة: المشهور بین الأصحاب انه یجوز النظر الی نساء اهل الذمة بغیر تلذذ. و تنقیح القول فی هذه المسألة بالبحث فی جهتین:
الأولی: یجوز النظر الی شعور نساء اهل الذمة و أیدیهن، و یشهد به خبر السکونی عن الامام الصادق (علیه السلام)، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: لا حرمة لنساء اهل الذمة ان ینظر الی شعورهن و أیدیهن «۱». و الخدشة فی سنده فی غیر محلها، إذ لیس فی السند من یتوهم الاشکال من ناحیته غیر النوفلی و السکونی، و الأظهر انهما ثقتان، و ان صار الأول غالیا فی آخر عمره، و الثانی عامی. و یؤیده خبر ابی البختری عن جعفر عن ابیه عن علی بن ابی طالب علیهم السلام: لا بأس بالنظر الی رءوس نساء اهل الذمة، الحدیث «۲».

و یمکن الاستدلال له بما دل من النصوص علی انهن ممالیک الامام (علیه السلام) کصحیح ابی بصیر عن الامام الباقر (علیه السلام): ان اهل الکتاب ممالیک الامام «۳» و نحوه غیره، لأن تحلیلهم علیهم السلام لشیعتهم و الاذن فی ذلک و رضاهم به، إذا لتحلیل فی مثل المقام غیر ثابت و مجرد الرضا لا یکفی فی الجواز، بل لما دل علی جواز النظر الی امة الغیر، و حیث ان المتیقن مما ثبت من جواز النظر الی امة الغیر من السیرة و النصوص الواردة فی مملوکة الابن و غیرها هو النظر الی الرأس و الیدین،

---

(۱) الوسائل باب ۱۱۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۱۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالکفر و نحوه حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۹۹

]...[

فالثابت بذلک هو جواز النظر الی شعورهن و أیدیهن.

و أما الاستدلال له بانهن بمنزلة الإماء للمسلمین لان الکفار فی لهم و انما یحرمهم الذمة، فتکون نساء اهل الذمة بمنزلة الامامة المزوجة بالعبد، فیرد علیه: ان الملک انما یکون بالاسترقاق.

فالمتحصل من الادلة هو جواز النظر الی شعورهن و أیدیهن، و مقتضی إطلاق الأیدی هو جواز النظر الی جمیع الید، و علیه فلا بعد فی دعوی ان ذکر الشعور و الأیدی من باب ان المتعارف کشفهما لا لخصوصیة فیهما، فالقول بجواز النظر الی المقدار الذی جرت عادتهن فی تلک الأزمنة علی عدم ستره قوی.

الثانیة: فی انه هل یقید الجواز بعدم التلذذ و الریبة، فلا یجوز النظر مع التلذذ و الریبة- ای خوف الوقوع فی الحرام- و هو المعبّر عنه بخوف الفتنة أو الوقوع فی الحرام مع المنظور إلیه و ان کان عالما بعدم وقوعه کما هو المشهور بین الأصحاب ام لا؟ و استدل للأول بان النصوص المجوزة مختصة بغیر ذلک، فیرجع فیه الی عموم المنع. و بما فی رسالة الشیخ الأعظم ره من وضوح حرمة النظر مع خوف الوقوع فی الحرام، و اما حرمته مع احد الأمرین فلان فیهما الفساد المنهی عنه. و بما فی الجواهر من اشعار النصوص بل ظهورها بل صریح بعضها فیه.

و لکن یرد علی الأول: ان النصوص مطلقة. و علی الثانی: انه لا دلیل علی حرمة فعل یخاف معه الوقوع فی الحرام، و کون التلذذ من الفساد أول الکلام. و علی الثالث. انا لم نعثر علی خبر یکون ظاهرا فی ذلک فضلا عن الصراحة. فإذا لا دلیل علی اعتبار ذلک، سوی الإجماع لو ثبت و الظاهر ذلک.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۰۰

]...[

إلحاق نساء اهل البوادی و القری بنساء اهل الذمة

و قد یلحق بنساء اهل الذمة نساء اهل البوادی و القری، لخبر عباد بن صهیب سمعت أبا عبد اللّه (علیه السلام) یقول: لا بأس بالنظر الی رءوس نساء اهل تهامة و الاعراب و اهل السواد و العلوج، لأنهم إذا نهوا لا ینتهون «۱» و عن الفقیه روایته و لکن مکان اهل السواد و

العلوج ذكر اهل البوادی من اهل الذمة.

و الخدشة فیه بضعفه بغیر محلها، لان عباد ثقة: و قد صرح العلامة المجلسی ره فی مرآة العقول بان الخبر موثق، مع ان الراوی عن عباد حسن بن محبوب و هو من اصحاب الإجماع، أضف إلیه ان الراوی عنه احمد بن محمد بن عیسی و هو اخرج البرقی عن قم لروایته عن الضعفاء فلا اشكال فیه سندا.

ثمّ ان تهام اسم بلد، و العلوج جمع علج و هو الرجل الضخم من كفار العجم أو مطلق الكافر، و تذكیر الضمیر فی التعلیل اما للتجوز، أو لأن المراد ان رجالهم إذا نهوا عن ذلک و أمروا بان یستروهن لا ینتهون. و فی الجواهر احتمل ان یكون المراد بالتعلیل عدم وجوب الغض، و عدم حرمة التردد فی الأسواق و الزقاق من هذه الجهة، لما فی ذلک من العسر و الحرج بعد فرض عدم الانتهاء بالنهی.

و علی هذا فما قیل من انه یطرح الخبر لعدم عمل المشهور به لعدم تعرضهم لمضمونه، یكون مندفعا. فالمتیقن هو عدم حرمة التردد فی الأسواق و نحوها، مع العلم بوقوع النظر إلیهن و لا یجب غض البصر، و یترتب علی ذلک انه یؤخذ بعموم العلة،

---

(۱) الوسائل باب ۱۱۳ من أبواب مقدمات النكاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۱

[...]

و یتعدی الی التردد فی الأسواق و ما شاكل فی هذا الزمان الذی قال امیر المؤمنین (علیه السلام) فی وصفه: یظهر فی آخر الزمان و اقتراب الساعة و هو شر الأزمنة نسوة كاشفات عاریات متبرجات «۱» و هو زمان حریة النساء من جمیع القیود الدینیة و الاخلاقیة و الإنسانیة، و یحكم بجواز ذلک و عدم حرمة التردد فیها و عدم وجوب الغض.

ثمّ انه فی ذیل الخبر علی ما رواه فی الكافی، قال: و المجنونة المغلوبة علی عقلها لا بأس بالنظر الی شعرها و جسدها ما لم یتعمد ذلک، و المراد بالتعمد القصد الی النظر الملازم للنظر بشهوة، و یمكن ان یكون المراد بهذه الجملة ما ذكره صاحب الجواهر ره فی التعلیل، و اللّه تعالی العالم.

نظر كل من الرجل و المرأة الی مماثله

اشارة

بقی فی المقام مسائل لم یتعرض المصنف ره لها، و هی سبع:

الاولی: یجوز لكل من الرجل و المرأة النظر الی مماثله، بلا خلاف فیه فی الجملة. و یشهد له النصوص «۲» الواردة فی آداب الحمام، و الاخبار «۳» الواردة فی تغسیل الأموات، المتضمنة للأمر بان یلقی علی عورته خرقة، بضمیمة ما دل علی عدم الفرق بین الاحیاء و الأموات من الإجماع، و ما ورد من ان حرمة المؤمن میتا كحرمته حیا «۴».

---

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب مقدمات النكاح.

(۲) الوسائل باب ۴ و ۳۱ من أبواب آداب الحمام كتاب الطهارة.

(۳) الوسائل باب ۲ من غسل المیت.

(۴) الوسائل باب ۲۳ من أبواب دیات الأعضاء من کتاب الدیات.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۲

[...]

و مقتضی هذه النصوص جواز النظر الی ما عدا العورة، و هذا لا کلام فیه. انما الکلام فی مواضع:

[حکم النظر الی الفخذ، بل من السرة الی الرکبة]

الأول: ان جملة من النصوص ظاهرة فی عدم جواز النظر الی الفخذ، بل من السرة الی الرکبة، کخبر بشیر النبال عن ابی جعفر (علیه السلام) عن الحمام، قال: ترید الحمام؟ قلت: نعم، فأمر بإسخان الماء ثمّ دخل فاتزر بإزار و غطی رکبتیه و سرته، ثمّ أمر صاحب الحمام فطلی ما کان خارجا من الإزار، ثمّ قال: اخرج عنی، ثمّ طلی هو ما تحته بیده ثمّ قال: هکذا فافعل «۱».

و خبر الحسین بن علوان عن جعفر (علیه السلام) عن ابیه (علیه السلام): إذا زوج الرجل أمته فلا- ینظر الی عورتها، و العورة ما بین السرة و الرکبة «۲».

و خبر الخصال عن امیر المؤمنین (علیه السلام): لیس للرجل ان یکشف ثیابه عن فخذه و یجلس بین قوم «۳».

و لکن خبر الحسین- مضافا الی ضعف سنده، لان ابن علوان علی ما قیل عامی لا یعتمد علیه، و اعرض الأصحاب عنه، لأنهم حددوا العورة بالقبل و الدبر- معارض بما هو اقوی منه، لاحظ مرسل الواسطی عن ابی الحسن (علیه السلام): العورة عورتان: القبل و الدبر، و الدبر مستور بالألیتین، فإذا سترت القضیب و البیضتین فقد سترت العورة «۴». و قریب منه مرسل الکافی و خبر محمد بن حکیم، قال المیثمی: قال

---

(۱) الوسائل باب ۳۱ من أبواب آداب الحمام حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴۴ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۷.

(۳) الوسائل باب ۱۰ من أبواب احکام الملابس حدیث ۳ کتاب الصلاة.

(۴) الوسائل باب ۴ من أبواب آداب الحمام حدیث ۲- ۳- ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۳

[...]

لا اعلمه الا قال، رأیت أبا عبد اللّه (علیه السلام) أو من رآه متجردا و علی عورته ثوب، فقال: ان الفخذ لیست من العورة.

و أما الخبر ان الآخران، فللإجماع علی عدم وجوب ستر شیء سوی العورة، و لخبر المیثمی المتقدم، و لمرسل الفقیه: انه (علیه السلام) کان یطلی عانته و ما یلیها ثمّ یلف إزاره علی طرف احلیله، و یدعو قیّم الحمام فیطلی سائر جسده «۱» و قریب منه غیره، یتعیّن حملهما علی الاستحباب.

[حکم النظر الی شاب حسن الصورة]

الثانی: الظاهر انه لا خلاف بینهم فی حرمة النظر الی شاب حسن الصورة لریبة أو تلذذ، و تکرر فی کلماتهم دعوی الإجماع علیه و کفی به مدرکا، بضمیمة خبر السکونی عن الامام الصادق (علیه السلام)، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، ایاکم و أولاد الأغنیاء و الملوک المرد فإن فتنتهم أشدّ من فتنة العذاری فی خدورهن «۲» و ظاهره و ان کان عدم جواز النظر إلیهم مطلقا، الا انه الإجماع و السیرة. و ما ورد من ان وفدا قدموا علی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و فیهم غلام حسن الوجه، فأجلسه من ورائه و کان ذلک بمرئی من الحاضرین، و لم یأمره بالاحتجاب عنهم و لا نهاهم عن النظر إلیه «۳» یقید إطلاقه بصورة التلذذ و الریبة.

---

(۱) الوسائل باب ۳۱ من أبواب آداب الحمام حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۲۱ من أبواب النکاح المحرم حدیث ۲.

(۳) التذکرة ج ۲ ص ۵۷۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۴

]...[

حکم نظر المشرکة و الکتابیة الی المسلمة

الثالث: المشهور بین الأصحاب جواز نظر المرأة الی مثلها، و ان کانت الناظرة من اهل الکتاب أو مشرکة، و عن الشیخ ره و الطبرسی فی تفسیرهما و الراوندی فی فقه القرآن المنع من نظر المشرکة الی المسلمة، قال الشیخ و الراوندی: الا ان تکون امة، و وافقهم صاحب الحدائق ره، و عن الشیخ فی احد قولیه ان الذمیة لا تنظر الی المسلمة حتی الوجه و الکفین.

و استدل لعدم الجواز بالنسبة الی الکافرة مطلقا بالآیة الکریمة وَ لا یُبْدِینَ زِینَتَهُنَّ إِلّا لِبُعُولَتِهِنَّ الی قوله تعالی أَوْ نِسائِهِنَّ «۱» ، بتقریب ان الذمیة لیست من نسائهن.

و فیه: ان المراد من کلمة (نسائهن) فی الآیة یحتمل ان یکون هی المسلمات، و یکون وجه إضافتها الی الصغیر العائد الی المؤمنات اشتراکهما فی الایمان. و یحتمل ان یکون المراد منها النساء الأقارب و اللاتی یراودونهن. و یحتمل ان یکون المراد منها مطلق النساء، و یکون وجه إضافتها حینئذ الاشتراک فی الأنوثیة. و یحتمل ان یکون المراد منها من فی صحبتهن من الخوادم أعمّ من الإماء و الحرائر.

و لا یخفی بعد الأخیرین. اما الأخیر فلانه یلزم فیه لغویة قوله تعالی أَوْ ما مَلَکَتْ أَیْمانُهُنَّ بناءً علی اختصاصه بالإماء، لروایة الأصحاب ذلک، و اما ما قبله فلان ظاهر الإضافة ارادة التقیید، فلا یحسن التعبیر بها فی مقام افادة الإطلاق.

فیدور الامر بین الأولین، و الاستدلال یتوقف علی ظهور الآیة فی ارادة الأول إذ لو کانت ظاهرة فی الثانی أو حکم بالإجمال لا یتم الاستدلال، اما علی الأول

---

(۱) سورة النور آیة ۳۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۵

]...[

فواضح. و اما على الثانى فلان اجمال المستثنى يسرى الى المستثنى منه و يوجب اجماله، و لكل منهما جهة توجب احتمال ارادته. اما الجهة الموجبة لإرادة الأول، فهى اضافة النساء الى المؤمنات بما هن مؤمنات، واخذ الوصف العنوانى فى الموضوع مشعر بدخالته، فالمراد من شاركهن فى هذا الوصف. و اما الجهة الموجبة لاحتمال ارادة الثانى، فهى قرينة السياق. و عليه فالآية مجملة من هذه الجهة، فلا مورد للاستدلال بها.

و استدل لعدم الجواز بالنسبة الى اهل الكتاب بصحيح حفص بن البخترى عن ابى عبد اللّه (عليه السلام): لا ينبغى للمرأة ان تنكشف بين يدى اليهودية و النصرانية، فإنهن يصفن ذلك لأزواجهن «۱».

و فيه: انه المستفاد منه أزيد من الكراهة، لما فيه من التعليل الدال على كراهة اطلاع رجال اهل الذمة على خصوصيات نساء المؤمنين. ثمّ ان مقتضى التعليل اختصاص الحكم بمن لها صفات يحسن نقلها لا مطلقا، و بمن تصف لزوجها من تراها من المسلمات، و تعميم الحكم الى غير اليهودية و النصرانية من الكافرات.

جواز النظر الى المحرم عاريا ما عدا العورة

المسألة الثانية: يجوز النظر الى المحارم، بلا خلاف فيه فى الجملة. و تنقيح الكلام بالبحث فى موارد:

الأول: المشهور بين الأصحاب جواز النظر الى الجسد عاريا ما عدا

(۱) الوسائل باب ۹۸ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۰۶

[...]

العورة. و عن القواعد فى آخر حد المحارب ليس للمحرم التطلع على العورة و الجسد عاريا، و نحوه ما عن التحرير.

و يشهد للمشهور- مضافا الى الإجماع بل فى الجواهر عدّه من الضروريات، و إلى الأصل- الآية الكريمة وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلّا لِبُعُولَتِهِنَّ إلخ «۱» فإنها و ان وردت فى بعض المحارم إلّا انه يتمّ فى غيره بعدم الفصل، و الزينة تعمّ الظاهرة و الباطنة، و منها الذراعان و مستور الخمار كما فى الصحيح «۲».

و النصوص الواردة فى تغسيل المحارم مجردات الدالة على جواره الا انه يلقى على عوراتهن خرقة «۳». بضميمة ما دل على ان حرمة الميت كحرمة الحى من الإجماع و الاخبار «۴». و ما فى بعض النصوص من تغسيلهم من وراء الثياب و ان افتى به المشهور، محمول على الاستحباب كما حققناه فى الجزء الثانى من هذا الشرح.

و استدل لعدم جواز النظر الى ما عدا الأمور المتفق عليها من الوجه و الكفين و القدمين و نحوها، بما دل على ان النساء عورة «۵» خرجت تلك الأمور و بقى الباقى.

و بخبر ابى الجارود عن ابى جعفر (عليه السلام) فى قوله تعالى وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ فهو الثياب و الكحل و الخاتم و خضاب الكف و السوار. و الزينة ثلاثة: زينة للناس، و زينة للمحرم، و زينة للزوج. و اما زينة الناس فقد ذكرناه، و اما زينة المحرم فموضع القلادة فما فوقها و الدملج و ما دونه و الخلخال و ما أسفل منه، و اما زينة الزوج

(۱) سورة النور آية ۳۲.

(۲) الوسائل باب ۱۰۹ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲۰ من أبواب غسل الميت.

(۴) الوسائل باب ۲۳ من أبواب ديات الأعضاء.

(۵) الوسائل باب ۲۴ من أبواب مقدمات النكاح.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۷

[...]

فالجسد كله «۱».

و لكن يرد على الأول: انه لا دليل على عدم جواز النظر الى العورة بالمعنى المذكور، و بعبارة اخرى ان كونهن عورة بالنسبة الى المحارم ايضا غير ثابت، لاحتمال كونهن كذلك بالإضافة الى الأجنبى، و لذا لم يتوهم احد كونهن كذلك بالإضافة الى المماثل.

و يرد على الثاني: انه ضعيف السند و الأصحاب اعرضوا عنه. فالأظهر جواز النظر الى الجسد ما عدا العورة.

ثمّ ان المحارم على اقسام: الأول- المحرم النسبى، و هى التى يحرم نكاحها نسبا. الثانى- المحرم الرضاعى. الثالث- المحرم بالمصاهرة.

اما الأول فقد تقدم حكمه. و اما الثانى فما كان دليله من قبيل ما دل على انه بمنزلة السبب يستفاد حكمه مما تقدم، و اما ما كان حكمه مستفادا من قبيل ما دل على انه لا ينكح أب المرتضع فى أولاد المرضعة، فلا مخرج له عن عموم ما دل على حرمة النظر و وجوب الستر. و اما القسم الثالث فالمصاهرة المجوزة للنظر هى ما كانت بعلاقة الزوجية، و اما غيرها- كالتحريم الحاصل باللواط- فلا مخرج له عن عموم ما دل على حرمة النظر.

---

(۱) المستدرك باب ۸۴ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۸

[...]

اشتباه من يجوز النظر إليه بمن لا يجوز

المسألة الثالثة: إذا اشتبه من يجوز النظر إليه بمن لا يجوز على وجه الامتزاج، وجب الاجتناب عن الجميع، مع الحصر للعلم الإجمالى الموجب للاحتياط عقلا، و كذا لو اشتبه من يجب التستر عنه و من لا يجب.

و ان كانت الشبهة غير محصورة أو بدوية، ففيه فروض:

الأول: ما إذا شك فى كونه مماثلا ام لا، فقد استدل لوجوب الاجتناب بوجوه:

أحدها: ما عن العلامة و غيره من ان مقتضى عموم الادلة من الآية و غيرها حرمة النظر الى كل احد خرج عنه المماثل، فمع الشك فى كون المنظور إليه مماثلا بما انه شك فى مصداق الخاص يكون المرجع هو العموم، و فيه: ان التمسك بالعام فى الشبهة المصداقية لا يجوز، كما حقق فى محله.

ثانيها: ما فى العروة، و هو ان التخصيص فى المقام بما انه ليس من قبيل التنويع، بل المستفاد من المخصص شرطية الجواز بالمماثلة أو المحرمية، فيكون النظر مقتضيا للحرمة و المماثلة من قبيل المانع، فمع الشك فى المانع يرجع الى أصالة عدمه فيبنى على تحقق

المقتضی بالفتح. و فیه: ان تمییز المقتضی عن المانع فی باب الشرعیات بعد عدم ورود الدلیل لبیان ذلک لا یمکن، فلعله لا مقتضی للحرمة فی النظر الی المماثل: مع انه لو سلم احراز المقتضی قاعدة المقتضی و المانع لیست بحجة کما حقق فی محله.

ثالثها: ما عن المحقق النائینی ره، و هو ان تعلیق الرخصة و الجواز علی عنوان

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۰۹

[...]

خاص وجودی، یدل بالدلالة الالتزامیة العرفیة علی انها منوطة باحراز ذلک العنوان، فلا یجوز الاقتحام عند الشک فیه. و فیه: ان اناطة حکم ترخیصی بأمر وجودی کاناطة المنع به، لإیراد بها الا جعل حکم واقعی لموضوع واقعی.

الرابع: الأصل المتفق علیه فی النفوس و الفروج و الأموال، و هو أصالة الاحتیاط. و فیه: ان أصالة الاحتیاط لیست أصلا مستقلا، بل المراد بها اما أصالة العموم بناء علی جواز التمسک بالعام فی الشبهة المصداقیة، أو الأصول الموضوعیة کأصالة عدم الزوجیة و عدم تحقق الرضاع و ما شاکل، و علی فرض تسلیم کونها أصلا مستقلا فإنما هو بالنسبة الی الوطء لا النظر.

الخامس: استصحاب عدم المماثلة، بناء علی ما هو الحق من جریان الأصل فی الاعدام الأزلیة. و ما افاده بعض الأعاظم من ان الأنوثة و الذکورة من قبیل الذاتیات عرفا، فلا یصح ان یقال الأصل عدم ذکوریة من یشک فی ذکوریته و أنوثیته، و لا أصالة عدم انوثیته، یرد علیه: انهما عند العرف أیضا من الأوصاف العنوانیة الزائدة علی الذاتیات نظیر القرشیة.

و دعوی ان حرمة النظر مشروطة بأمر وجودی و هو المخالف، و باستصحاب عدم المماثل لا- یجرز ذلک الأ-علی القول بالأصل المثبت، مندفعة بان مقتضی عموم الآیة الشریفة غیر المنصرفة الی خصوص المخالف بقرینة استثناء نِسٰائِهِنَّ أَوْ مٰا مَلَکَتْ أَیْمٰانُهُنَّ و ان کان استثناء عن إبداء الزینة، حرمة النظر الی المخالف و المماثل، خرج عن ذلک المماثل و بقی الباقی. فالأظهر حرمة النظر إلیه.

الثانی: ما لو شک فی انها زوجیة أولا، و الأظهر فیه ایضا حرمة النظر، لأصالة عدم حدوث الزوجیة إذا کانت الحالة السابقة عدم الزوجیة، و ان کانت الحالة السابقة الزوجیة یجری استصحاب بقائها و یحکم بجواز النظر، و مع توارد الحالتین و الشک فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۱۰

[...]

المتأخر یتساقط الاصلان، فیرجع الی أصالة البراءة المقتضیة للجواز. ثمّ ان مقتضی الوجوه المتقدمة فی الفرض السابق عدم جواز النظر فی هذا المورد ایضا، و لکن عرفت ما فیها.

و بما ذکرناه ظهر حکم ما لو شک فی المحرمیة من باب الرضاع، فان مقتضی أصالة عدم تحققه الحرمة و عدم الجواز.

الثالث: لو شک فی ان المنظور إلیه حیوان أو انسان یجوز النظر إلیه، لاختصاص دلیل المنع بالإنسان، فیشک فی المورد فی الجواز، و لا أصل یحرز به موضوع عدم الجواز، فیرجع الی أصالة البراءة المقتضیة للجواز.

الرابع: لو شک فی انه بالغ أو صبی، ففی العروة استظهر وجوب الاجتناب للعموم، علی الوجه المتقدم منه فی الفرض الأول، و لکن الأظهر عدم الوجوب لاستصحاب بقاء الصبا و عدم التمییز.

النظر الی الأجنبیة

اشارة

المسألة الرابعة: لا يجوز النظر الى الأجنبية اجماعا، بل ضرورة المذهب بل الدين. و يجب على النساء التستر من الرجال.
و يشهد لها الآية الكريمة: قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ وَ يَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذلِكَ أَزْكى لَهُمْ إِنَّ اللّهَ خَبِيرٌ بِما يَصْنَعُونَ وَ قُلْ لِلْمُؤْمِناتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصارِهِنَّ وَ يَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلّا ما ظَهَرَ مِنْها وَ لْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلى جُيُوبِهِنَّ وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبائِهِنَّ أَوْ آباءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنائِهِنَّ أَوْ أَبْناءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَواتِهِنَّ أَوْ نِسائِهِنَّ أَوْ ما

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۱۱

]...[

مَلَكَتْ أَيْمانُهُنَّ أَوِ التّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجالِ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلى عَوْراتِ النِّساءِ وَ لا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ ما يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَ تُوبُوا إِلَى اللّهِ جَمِيعاً أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ «۱» و غض البصر و ان كان غير ترك النظر، الا انه يكفى مستندا لتعيين المراد الإجماع، فانهم اجمعوا على التمسك بالآية لحرمة النظر، و النصوص الكثيرة الآتية جملة منها.

النظر الى الوجه و الكفين من الأجنبية

و قد استثنى جماعة- منهم الشيخ و صاحب الحدائق و المحقق النراقى و الشيخ الأعظم- من حرمة النظر الى الأجنبية الوجه و الكفين، فقالوا بالجواز فيها. و عن المصنف ره فى التذكرة و الإرشاد و كاشف اللثام و صاحب الجواهر و غيرهم القول بعدم الجواز. و عن جمع منهم المحقق فى الشرائع و المصنف فى القواعد انه يجوز فيها مرة، و لا يجوز تكرار النظر.
و استدل للأول بالآية الكريمة المتقدمة وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلّا ما ظَهَرَ مِنْها و هو مفسر بالوجه و الكفين.
و لكن ان كان الاستدلال بالنص المفسر للزينة الظاهرة بهما، فسيأتى الكلام فيه: و ان كان بالآية نفسها، فيرد عليه ان الزينة الظاهرة فسرت بتفاسير، منها ما عن ابن مسعود من تفسيرها بالثياب، و منها غير ذلك.
و استدلوا له ايضا بجملة من النصوص، منها صحيح الفضيل بن يسار عن ابى

(۱) سورة النور آية ۳۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۱۲

]...[

عبد اللّه عن الذراعين من المرأة، أ هما من الزينة التى قال اللّه تبارك و تعالى وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلّا لِبُعُولَتِهِنَّ؟ قال: نعم، و ما دون الخمار من الزينة، و ما دون السوارين «۱». بدعوى ان ما يستره الخمار هو الرأس و الرقبة و الوجه خارج عنه، و ان الكف فوق السوار لا دونه، فيكونان خارجين عن الزينة.
و فيه أولا: انه لو دل على الجواز فإنما يدل على جواز الإبداء و عدم وجوب سترهما، و هو أعم من جواز النظر، لأنه من الممكن ان يرفع الشارع الأقدس وجوب الستر عليها بالنسبة الى الوجه و الكفين، للعسر و الحرج أو لغير ذلك، بخلاف سائر البدن، و ان وجب على الناظر الغض كما عساه يقال فى بدن الرجل بالنسبة الى المرأة.
و ثانيا: ان الصحيح سؤالا و جوابا ناظر الى العقد الإيجابى و هو كون الذراعين من الزينة، و لا نظر له الى العقد السلبى و لا مفهوم له،

فتأمل.

و منهـا: خبر زرارهٔ عن الامـام الصادق (علیه السـلام (فی قول اللّه عز و جل إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا قال (علیه السـلام): الزینـهٔ الظاهرهٔ الکحل و الخاتم «۲».

و فیه أولا: ان الخبر مجهول کما صرح به العلامهٔ المجلسی ره، لان فی طریقه القاسم بن عروهٔ.

و ثانیا: ان جواز النظر الی الکحل و الخاتم و الوالی مواضعهما، أعم من النظر الی الوجه و الکفین.

و ثالثا: انه فی مقام بیان ما یجوز للمرأهٔ إظهاره و هو أعم من جواز النظر کما مر.

و منها: خبر ابی بصیر عن الامام الصادق (علیه السلام) عن قول اللّه عز و جل

(۱) الوسائل باب ۱۰۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۰۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۱۳

[...]

وَ لَا یُبْدِینَ زِینَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا قال (علیه السلام): الخاتم و المسکهٔ و هی القلب «۱» و القلب بالضم السوار.

و أورد علیه بضـعف السـند و رماه المجلسـی ره بالجهالـهٔ و لکن الأظهر انه موثق، لأنه یرویه الکلینی ره عن محمد بن الحسـین شـیخه الذی قال النجاشـی انه ثقهٔ، عن احمد بن إسحاق الذی لا شبههٔ فی وثاقته، عن سعدان بن مسلم الذی روی روایته القمیون و الأعاظم و فیهم الصفوان، و قد قال المولی الوحید- و لنعم ما قال-: ان فی روایهٔ هؤلاء الأعاظم شهادهٔ علی کونه ثقهٔ، عن ابی بصیر الثقهٔ.

و لکن یرد علیه أولا: انه یدل علی جواز الإبداء دون جواز النظر.

و ثانیا: انه مختص بالید، و لا یکون متعرضا للوجه.

و ثالثا: انه لو دل علی الجواز لدل علی جواز النظر الی موضع السوار، و هو ما فوق الکف، و هو لا یجوز بالإجماع.

و منها: صـحیح مسعدهٔ بن زیاد: سمعت جعفرا (علیه السلام) وسیل عما تظهر المرأهٔ من زینتها، قال (علیه السلام): الوجه و الکفین «۲».

و فیه: انه دال علی جواز الإبداء، و هو أعمّ من جواز النظر.

و منها: مرسل مروک بن عبید عن بعض أصـحابنا عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال قلت له: ما یحل للرجل ان یری من المرأهٔ إذا لم یکن محرما؟ قال (علیه السلام): الوجه و الکفان و القدمان «۳».

و فیه أولا: انه مرسل.

(۱) الوسائل باب ۱۰۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۱۰۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۵.

(۳) الوسائل باب ۱۰۹ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۱۴

[...]

ص: ۱۱۴

و ثانیا: انه مشتمل علی جواز النظر الی القدمین و لا قائل به.

و منها: خبر ابی الجارود المتقدم فی مسألة جواز النظر الی المحارم، و قد عرفت انه ضعیف السند معرض عنه عند الأصحاب.

و منها صحیح ابی حمزة الثمالی عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال: سألته عن المرأة المسلمة یصیبها البلاء فی جسدها اما کسر و اما جرح فی مکان لا یصلح النظر إلیه، یکون الرجل ارفق بعلاجه من النساء أ یصلح له النظر إلیها؟ قال (علیه السلام): إذا اضطرت فلیعالجها ان شاءت «۱» بتقریب ان الخبر کالصریح فی ان من جسد المرأة ما یصلح النظر إلیه و ما لا یصلح، و المتقین من الأول هو الوجه و الکفان.

و فیه: انه لا مفهوم له، سیما و هو وارد فی مقام بین حکم آخر.

و منها: خبر علی بن جعفر عن اخیه (علیه السلام) عن الرجل، ما یصلح له ان ینظر إلیه من المرأة التی لا تحل له؟ قال (علیه السلام): الوجه و الکف و موضع السوار «۲» و فیه: مضافا الی عدم ثبوت اعتباره انه یحتمل ان یکون المراد المحارم، بان یکون المراد من لا تحل له: لا تحل له نکاحها، و حصر المحلل فی الثلاثة لا یدل علی ارادة غیرها من الأجانب، إذ عدم العمل بخبر لا یوجب حمله علی معنی آخر، مع ان ما فی ذیله من استثناء موضع السوار لم یفت به احد بالنسبة الی الأجنبیة.

و منها: ما ورد فی المرأة تموت و لیس معها الا الرجال «۳».

و فیه: لم افهم وجه دلالة تلک النصوص علی هذا الحکم، فإنها علی اختلاف مضامینها لیس فیها ما ینافی عدم النظر، فراجعها.

---

(۱) الوسائل باب ۱۳۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) قرب الاسناد ص ۱۰۲ بحار الأنوار ج ۲۴ ص ۳۴ الطبع الحدیث.

(۳) الوسائل باب ۲۲ من أبواب غسل المیت کتاب الطهارة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۱۵

]...[

و منها: ما ورد فی باب الحج فی باب ما یجوز ان تلبسه المرأة المحرمة من الثیاب، و هو متضمن للأمر بالأسفار و النهی عن النقاب و البرقع «۱» فیدل علی عدم وجوب ستر الوجه، و جواز النظر إلیه. و فیه: ان الاسفار لم یؤمر به، و انما نهی عن النقاب و البرقع فی إحرام المرأة خاصة، و قد أمر فی بعض النصوص بإرخاء الثوب من الرأس الی الذقن أو الأنف «۲» فما تضمنه تلک النصوص لا ینافی وجوب ستر الوجه علیها، سیما بما لا یمس الوجه، مع انه لو دل علی شیء فإنما هو عدم وجوب ستر لا جواز النظر.

و منها: خبر جابر عن الامام الباقر (علیه السلام) المتضمن لدخول جابر الأنصاری مع رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله بیت فاطمة علیها السلام و رؤیته وجهها اصفر، ثمّ رؤیته بعد دعاء النبی صلّی اللّه علیه و آله وجهها کانّ الدم ینحدر من قصاصها حتی عاد وجهها احمر «۳». و فیه: انه من البدیهی ان فاطمة (علیه السلام) التی قالت للنبی صلّی اللّه علیه و آله: خیر النساء ان لا یرین الرجال و لا یراهن الرجال «۴» ، لم تکن کاشفة عن وجهها بمحضر من رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و جابر ینظر إلیها، فیتعین طرح الخبر أو تأویله، مع انه ضعیف السند لعمرو بن شمر.

فتحصل انه لا دلیل علی جواز النظر الی الوجه و الکفین. نعم، بعض ما تقدم یدل علی عدم وجوب ستر الوجه و الکفین علیها.

و قد استدل للمنع بوجوه:

(۱) الوسائل باب ۴۸ من أبواب تروک الاحرام کتاب الحج.

(۲) الوسائل باب ۴۸ من أبواب تروک الاحرام.

(۳) الوسائل باب ۱۲۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۴) الوسائل باب ۱۲۷ من أبواب مقدمات النکاح.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۱۶

]...[

أحدها: إطلاق آیة الغض «۱». و فیه تأمل یظهر وجهه مما قدمناه.

ثانیها: إطلاق قوله تعالی وَ لا یُبْدِینَ زِینَتَهُنَّ «۲». و فیه: انه یقید بما دل علی جواز إبداء الوجه و الکفین.

ثالثها: ما عن کنز العرفان من اطباق الفقهاء علی ان بدن المرأة عورة الأعلی الزوج و المحارم. و فیه: انه مع هذا الخلاف العظیم، کیف یعتمد علی هذه الدعوی.

رابعها: سیرة المتدینین علی الستر. و فیه: انه أعم من الوجوب، مع انه قد مر ما دل علی جواز الإبداء.

خامسها: النصوص المتضمنة للذم علی النظر، و انه سهم من سهام إبلیس، و ان زنا العین النظر «۳» و نحو ذلک من التعبیرات. و فیه: ان هذه النصوص ناظرة الی ما یترتب علی النظر من الاثر المحرم، و لا تکون متعرضة لما یجوز النظر إلیه و ما لا یجوز، فیختص بالنظر بشهوة.

سادسها: مکاتبة الصفار الی ابی محمد (علیه السلام): فی رجل أراد ان یشهد علی امرأة لیس لها بمحرم هل یجوز له ان یشهد علیها و هو من وراء الستر یسمع کلامها، إذا شهد رجلان عدلان انها فلانة بنت فلان التی شهدک و هذا کلامها، أو لا یجوز له الشهادة حتی تبرز و یثبتها بعینها؟ فوقع (علیه السلام): تنتقب و تظهر للشهود «۴».

و فیه: ان الامر بالتنقب یحمل علی الاستحباب، بقرینة ما هو صریح فی عدم وجوب الستر المتقدم، مع انه یعارضه صحیح علی بن یقطین عن ابی الحسن الأول

(۱) سورة النور آیة ۳۲.

(۲) سورة النور آیة ۳۲.

(۳) الوسائل باب ۱۰۴ من أبواب مقدمات النکاح.

(۴) التهذیب ج ۶ ص ۲۵۵ باب البینات حدیث ۷۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۱۷

]...[

(علیه السلام): لا بأس بالشهادة علی اقرار المرأة و لیست بمسفرة إذا عرفت بعینها أو حضر من یعرفها، فاما إذا کانت لا تعرف بعینها و لا یحضر من یعرفها، فلا یجوز للشهود ان یشهدوا علیها و علی إقرارها دون ان تسفر و ینظرون إلیها «۱».

سابعها: ما تضمن ان المرأة الخثعمیة أتت النبی صلّی اللّه علیه و آله بمنی فی حجة الوداع تستفتیه، و کان الفضل بن العباس ردیف رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله فأخذ ینظر إلیها و تنظر إلیه، فصرف رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله وجه الفضل عنها و قال: رجل

شاب و امرأة شابة أخاف ان یدخل الشیطان بینهما «۲».

و فیه: انه لو کان الفضل ینظر الی وجه المرأة و کانت مکشوفة الوجه فهو یدل علی جواز النظر، من جهة عدم نهیه إیاهما عن النظر، و انما صرف وجه الفضل معللا بخوف دخول الشیطان الناشئ من التلذذ الحاصل من النظر، و من جهة نظره صلّی اللّه علیه و آله إلیها فرآها تنظر الی الفضل و لو کان ینظر إلیها عن وراء الستر، فهو اجنبی عن المقام.

فشیء مما استدل به علی المنع لا یدل علیه.

و استدل للثالث: بما تضمن النهی عن النظرة الثانیة، کالنبوی لا تتبع النظرة النظرة، و لیس لک- یا علی- الا أول نظرة «۳».

و فی آخر: أول نظرة لک، و الثانیة علیه. و لا لک، و الثالثة فیها الهلاک «۴».

و خبر الکاهلی عن الامام الصادق (علیه السلام): النظرة بعد النظرة تزرع فی

(۱) الوسائل باب ۴۳ من أبواب الشهادات.

(۲) التذکرة ج ۲ ص ۵۷۳ و المبسوط کتاب النکاح.

(۳) الوسائل باب ۱۰۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱۱.

(۴) الوسائل باب ۱۰۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۱۸

[...]

القلب الشهوة، و کفی بها لصاحبها فتنة «۱» و نحوها غیرها.

و فیه: ان هذه النصوص ما بین ما هو ضعیف السند، و ما یکون متضمنا لترتب الاثر المحرم علی النظرة الثانیة.

فتحصل انه لا دلیل علی شیء من الأقوال، فیرجع الی الأصل المقتضی للجواز، المؤید بما دل علی جواز إبداء الوجه و الکفین للمرأة، لو لا ما علیه مرتکزات المتشرعة من المنع علی وجه یعد ارتکاب النظر عندهم من المنکرات. و ربما یقال: ان مقتضی عموم الآیة بعد الإجماع علی ان المراد من الغض ترک النظر هو المنع، و فیه تأمل فانه من المحتمل ان یکون المراد الفروج بقرینة السیاق لا العموم، مع ان ارادة العموم تقتضی حملها علی غض النظر عن کل شیء فیلزم التخصیص الأکثر. فالأظهر عدم وجوب سترهما علیها، و جواز النظر لو لا مرتکزات المتشرعة فتدبر.

هذا کله فیما إذا لم یکن النظر للریبة و التلذذ، و الا فلا اشکال فی الحرمة، للإجماع و النصوص المتقدم بعضها، بل یحرم النظر و ان لک یکن للتلذذ بل لغایة اخری و حصل التلذذ فی حال النظر. و دعوی ان النظر الی حسان الوجوه لا ینفک عن التلذذ غالبا، بمقتضی الطبیعة البشریة المجبولة علی ملائمة الحسان، و لو حرم النظر مع حصول التلذذ لوجب استثناء النظر الی حسان الوجوه، مع ان لا قائل بالفصل بینهم و بین غیرهم، مندفعة بان ما تقتضیه الطبیعة البشریة هو التلذذ غیر الشهوی، و المحرم هو الشهوی منه.

و أما صحیح علی بن سوید، قلت لابی الحسن (علیه السلام): انی مبتلی بالنظر الی المرأة الجمیلة، فیعجبنی النظر إلیها، فقال (علیه السلام): لا بأس- یا علی- إذا

(۱) الوسائل باب ۱۰۴ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۱۹

[...]

عرف اللّه من نيتك الصدق، و إياك و الزنا، فانه يمحق البركة و يهلك الدين «١» فلا ينافى ما ذكرناه، فان الظاهر منه الاضطرار الى النظر لعلاج و نحوه، فقوله «إذا عرف اللّه من نيتك الصدق» اى إذا كان النظر للعلاج و نحو لا بأس.

و تتحد المرأة مع الرجل فى المستثنى منه اجماعا، لعموم الآية الشريفة بعد الإجماع على ان المراد من الغض ترك النظر، و عدم الامر بالاحتجاب لعدم وجوب الستر عليه لا ينافى حرمة النظر. و اما فى المستثنى و هو الوجه و الكفان لو قلنا به، فلا دليل على الاتحاد و ان ادعى سيد الرياض الإجماع عليه. نعم، لو قلنا بان الغض غير ترك النظر، لا دليل على حرمة النظر الى وجهه و كفيه، و الأصل يقتضى الجواز، و يشهد به السيرة القطعية.

حرمة مس كل ما يحرم النظر إليه

بقى فى المقام فروع مناسبة.

الأول: هل يحرم لمس ما يحرم النظر إليه ام لا؟ وجهان: فعن الشيخ الأعظم ره: إذا حرم النظر حرم اللمس قطعا، و فى الجواهر عد حرمة لمس الأجنبية مما لا خلاف فيه.

و يشهد للأول جملة من النصوص.

منها: ما ورد فى كيفية بيعة النساء مع رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، كخبر المفضل قلت لابى عبد اللّه (عليه السلام): كيف ماسح رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله

(١) التذكرة ج ٢ ص ٥٧٣ و المبسوط كتاب النكاح.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانی)، ج٢١، ص: ١٢٠

[...]

النساء حين بايعهن؟ فقال (عليه السلام): دعا بمركنه الذى كان يتوضأ فيه، فصبّ فيه ماء ثمّ غمس فيه يده اليمنى، فكلما بايع واحدة منهن قال: اغمسى يدك، فتغمس كما غمس رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، فكان هذا مما سحته اياهن «١» و نحوه غيره.

و منها: ما ورد فى مصافحة الأجنبية، كمصحح ابى بصير عنه (عليه السلام)، قال قلت له: هل يصافح الرجل المرأة ليست بذات محرم؟ فقال (عليه السلام): لا الا من وراء الثوب «٢».

و موثق سماعة عنه (عليه السلام) عن مصافحة الرجل المرأة، قال (عليه السلام): لا يحل للرجل ان يصافح المرأة الا امرأة يحرم عليه ان يتزوجها اخت أو بنت أو عمة أو خالة أو بنت اخت أو نحوها، و اما المرأة التى يحل له ان يتزوجها فلا يصافحها إلا من وراء الثوب و لا يغمز كفها «٣» و نحوهما غيرهما.

و مورد هذه النصوص و ان كان المماسة فى الكفين، الا انه يثبت الحكم فى سائر الموارد للإجماع و عدم القول بالفصل.

حكم ابتداء النساء بالسلام

الثانى: حكم جماعة بكراهة ابتداء النساء بالسلام. و استدل له بموثق مسعدة ابن صدقة عن الامام الصادق (عليه السلام)، قال امير

المؤمنین (علیه السلام): لا تبدءوا النساء بالسلام، و لا تدعوهن الی الطعام، فان النبی صلی اللّه علیه و آله قال:

(۱) الوسائل باب ۱۱۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۱۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱۱۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۲۱

]...[

النساء عیّ و عورة، فاستروا عیهن بالسکوت، و استروا عوراتهم بالبیوت «۱».

و بخبر غیاث عنه (علیه السلام): لا تسلم علی المرأة «۲».

و لکن یعارضهما مصحح ربعی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: کان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله یسلم علی النساء و یرددن علیه، و کان امیر المؤمنین (علیه السلام) یسلم علی النساء و یکره ان یسلم علی الشابة منهن، و یقول: أتخوّف ان یعجبنی صوتها، فیدخل علیّ اکثر مما طلبت من الأجر «۳». و دعوی انه یحمل المصحح علی مختصاته صلّی اللّه علیه و آله، خلاف الظاهر سیما و هو متضمن لسلام علی صلّی اللّه علیه و آله ایضا.

فان قلت: الجمع بینهما یقتضی البناء علی الکراهة، کما افتی بها المشهور.

قلت: ان خبر الجواز ظاهر فی الاستمرار و ان دأبه صلّی اللّه علیه و آله کان ذلک، و هذا ینافی الحمل علی الکراهة، و لعل الجمع بالبناء علی المرجوحیة فی الشابة غیر بعید، و ان لم یکن ذلک جمعا عرفیا یتعین تقدیم المصحح لأرجحیة سنده.

حکم النظر الی العضو المبان من الأجنبی

الثالث: هل یجوز النظر الی العضو المبان من الأجنبی، ام لا یجوز، ام یفصل بین مثل الید و الأنف و اللسان و نحوها، و بین مثل السن و الظفر و الشعر و ما شاکل، فلا یجوز فی القسم الأول، و یجوز فی الثانی؟ وجوه.

(۱) الوسائل باب ۱۳۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۳۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۳۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۲۲

]...[

وجه الأول: ان الادلة مختصة بالنظر الی الأجنبی غیر الشامل للعضو المبان منه و استصحاب المنع الثابت حال الاتصال لا یجری لتبدل الموضوع.

و وجه الثانی: انه بعد ملاحظة ما دل علی عدم جواز النظر الی الأجنبی بعد الموت. و ان الممنوع هو النظر الی الأعضاء و لو لم یکن فیها الروح، و ان الممنوع هو النظر الی کل عضو من الأعضاء، احتمال دخل الاتصال فی غایة البعد، فنفس ما دل علی حرمة النظر الی

الأجنبی یدل علی حرمته فی المقام.

و وجه الثالث: ان ما دل علی حرمته النظر الی الأجنبی و ان شمل العضو المبان منه: الا انه یختص بما یکون من اجزاء الجسم، و لا یشمل ما یکون نابتا فی الجسم الذی یحکم فی حال الاتصال بعدم جواز النظر إلیه بالتبعیة، و علیه فیجوز النظر إلیه بعد الانفصال و الخروج عن التبعیة.

و الأقوی بحسب الادلة هو الأول، فان الموضوع فیها هو الأجنبی غیر الشامل لعضو منه، و الاتصال من حیث هو لا یکون دخیلا فی الحکم، بل من حیث انه یوجب صدق الإنسان علی المنظور إلیه، و الاستصحاب لا یجری لأمن جهة تبدل الموضوع حتی یقال بان الاتصال و الانفصال من الحالات لأمن مقومات الموضوع، بل لما حققناه فی محله من عدم جریانه فی الاحکام، و لکن مع ذلک الاحتیاط بترک النظر لا سیما الی مثل الید لا ینبغی ان یترک.

[المستثنیات من عدم جواز النظر]

حکم القواعد من النساء

المسألة الخامسة: یستثنی من عدم جواز النظر فی الأجنبی و الأجنبیة مواضع. منها: القواعد من النساء اللاتی لا یرجون نکاحا، ای قعدن من المحیض

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۲۳

[...]

و الولد و لا یطمعن فی الزواج. و یشهد به الآیة الشریفة وَ الْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِی لَا یَرْجُونَ نِکَاحاً فَلَیْسَ عَلَیْهِنَّ جُنَاحٌ أَنْ یَضَعْنَ ثِیَابَهُنَّ غَیْرَ مُتَبَرِّجَاتٍ بِزِینَةٍ «۱». و مقتضی إطلاق الآیة جواز النظر الی جمیع جسدها کما هو الظاهر من عبارة الشهید و التذکرة و غیرهما، الا انه فسرت ثیابهن فی النصوص بالثیاب الظاهرة کالجلباب. و جملة من النصوص:

کمصحح الحلبی عن الامام الصادق (علیه السلام) انه قرأ أَنْ یَضَعْنَ ثِیَابَهُنَّ قال (علیه السلام): الخمار و الجلباب. قلت: بین یدی من کان؟ فقال بین یدی من کان غیر متبرجة بزینة «۲» و نحوه حسن حریز «۳».

و فی حسن محمد بن ابی حمزة عنه (علیه السلام): تضع الجلباب وحده «۴».

و فی صحیح محمد بن مسلم عنه (علیه السلام)، ما الذی یصلح لهن ان یضعن من ثیابهن؟ قال: الجلباب «۵».

ثمّ ان الجمع بین الأولین و الأخیرین یقتضی البناء علی کون الحصر فی الأخیرین إضافیا بالنسبة الی بواطن البدن، أو حملهما علی الاستحباب، فالمستفاد من هذه النصوص جواز النظر الی ما یستره الخمار و الجلباب، و هو الشعر و الرقبة و بعض الصدر و الذراع.

و یشهد لجواز النظر الی الشعر و الذراع منهن صحیح البزنطی عن مولانا

---

(۱) سورة النور آیة ۶۱.

(۲) الوسائل باب ۱۱۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۱۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۴) الوسائل باب ۱۱۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۵) الوسائل باب ۱۱۰ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۲۴

]...[

الرضا (عليه السلام) عن الرجل يحل له ان ينظر الى شعر اخت امرأته؟ فقال (عليه السلام): لا الا ان تكون من القواعد. قلت له: اخت امرأته و الغريبة سواء؟ قال (عليه السلام): نعم قلت: فمالى من النظر إليه منها؟ فقال (عليه السلام): شعرها و ذراعها «۱». و لعل الاختصاص بالشعر و الذراع لمزيد الاهتمام بهما، فلا ينافى مع جواز النظر الى الرقبة و بعض الصدر.

و يؤيده خبر على بن احمد بن يونس، قال: ذكر الحسين انه كتب إليه يسأله عن حد القواعد من النساء التى إذا بلغت جاز لها ان تكشف رأسها و ذراعها، فكتب (عليه السلام): من قعدن عن النكاح «۲».

النظر الى الصبى و الصبية

و منها: الصبى و الصبية، و هذا فى الجملة من القطعيات، و تنقيح القول بالبحث فى موارد.

الأول: لا إشكال فى عدم حرمة نظر الصبى و الصبية الى البالغين، و عدم وجوب التستر عليهما، لعموم حديث رفع القلم «۳» و لبعض النصوص الآتية.

الثانى: يجوز النظر الى غير المميز منهما، و لا يجب التستر عنهما اجماعا، للآية الكريمة أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلىٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ «۴» و المتيقن منه غير

---

(۱) الوسائل باب ۱۰۷ من أبواب مقدمات النكاح.

(۲) الوسائل باب ۱۱۰ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۵.

(۳) الوسائل باب ۳۶ من أبواب القصاص فى النفس و ۴ من أبواب مقدمة العبادات.

(۴) سورة النور آية ۳۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۲۵

]...[

المميز، و للسيرة القطعية، و لجملة من النصوص الواردة فى الموارد المتفرقة.

الثالث: إذا كان الصبى مميزا، فان كان بالغا مبلغا يترتب على نظره ثوران الشهوة، فالظاهر انه لا خلاف فى كونه كالبالغ فى النظر، فيجب على الولى منعه منه، و على الأجنبية التستر منه، بل عن جامع المقاصد نفى الخلاف فيه بين اهل الإسلام، و كفى به بضميمة ارتكاز المتشرعة مدركا.

و ان لم يبلغ ذلك، فمقتضى صحيح البزنطى عن الامام الرضا (عليه السلام): يؤخذ الغلام بالصلاة و هو ابن سبع سنين، و لا تغطى المرأة شعرها منه حتى يحتلم «۱» و نحوه صحيحه الأخر «۲» عدم وجوب التستر منه. كذا مقتضى الآية الشريفة وَ إِذٰا بَلَغَ الْأَطْفٰالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا «۳» فان مفهومه عدم وجوب الاستيذان لغير من بلغ الحلم و ان كان مميزا، بل صدر الآية يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمٰانُكُمْ وَ الَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلٰاثَ مَرّٰاتٍ من جهة تخصيص الاستيذان بالأوقات الثلاثة، يشعر بعدم

حرمة النظر و التطلع فی غیر تلک الأوقات، و عدم وجوب التحفظ و التستر.

و استدل لوجوب التستر منه بالآیـة الشـریفة أَوِ الطِّفْلِ الَّذِینَ لَمْ یَظْهَرُوا عَلیٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ بـدعوی ان جواز إبداء الزینة لهن علق علی الطفل الذی لا یظهر علی العورة ای یکون غیر ممیز، فالممیز داخل فی النهی عن إبداء الزینة له.

و فیه: ان الظهور علی عورات النساء یمکن ان یراد به القوة علی نکاحهن

---

(۱) الوسائل باب ۱۲۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۲۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۳) سورة النور آیة ۵۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۲۶

[...]

و یکون کنایة عن البلوغ، و علیه فتحمل الآیة علی ذلک للصحیح المتقدم الصریح فی عدم وجوب التستر منه ما لم یحتلم.

الرابع: إذا کانت الصبیـة ممیزة، فلا یجوز النظر إلیها مع ثوران الشـهوة کما هو المعروف، لما تقدم. و بدونه یجوز النظر إلیها، لصـحیح عبـد الرحمن بن الحجاج، قال: سألت أبا ابراهیم (علیه السـلام) عن الجاریـة التی لم تـدرک، متی ینبغی لها ان تغطی رأسـها قال حتی تحرم علیها الصلاة «۱» و هو و ان دل علی عـدم وجوب تغطی رأسـها، الاـ ان ذلـک فی جواب السؤال عما ینبغی لها ان تغطی رأسـها ممن لیس بینها و بینه محرم، یـدل بالدلالـة الالتزامیة علی جواز نظره إلیها، و مورد و ان کان الرأس الا انه یتعدی الی غیره لعدم القول بالفصل، ثمّ انه یتعدی عن الصبیة الی الصبی للأولویة، و یحکم بجواز نظر المرأة إلیه قبل البلوغ.

تقبیل الرجل الصبیة

فرع: لاـ بـأس بتقبیـل الرجـل الصبیـة التی لیست له بمحرم قبـل ان یـأتی علیهـا ست سـنین، للأصـل، و السـیرة، و جملـة من النصوص، کصـحیح الکاهلی، قال: سأل احمـد بن النعمان أبا عبـد اللّه (علیه السـلام) عن جاریـة لیس بینی و بینها رحم تغشانی فاحملها و اقبلها، قال: إذا اتی لها ست سنین فلا تضعها علی حجرک «۲».

و خبر زرارة عنه (علیه السلام): إذا بلغت الجاریة الحرة ست سنین فلا ینبغی

---

(۱) الوسائل باب ۱۲۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۲۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۲۷

[...]

لک ان تقبلها «۱».

و مرفوع زکریا المؤمن عن الامام الصادق (علیه السـلام): إذا بلغت الجاریة ست سنین فلا یقبلها الغلام، و الغلام لا یقبل المرأة إذا جاز سبع سنین «۲» و قریب منها مرسلا عقبة و هارون بن مسلم «۳».

و ان بلغت ست سنین، فمقتضی خبری زرارة و زکریا و المرسلین عدم جواز تقبیلها، لکنها ضعیفة السند، اما الأول فلعبد الرحمن بن یحیی، و اما الثانی فلزکریا مضافا الی رفعه، و اما الأخیران فللإرسال. و صحیح الکاهلی لو لم یکن ظاهرا فی الجواز من جهة اقتصاره (علیه السلام) علی النهی عن الوضع علی الحجر، مع ان السؤال کان عنه و عن التقبیل، لا یکون دالا علی المنع. فالأظهر هو الجواز، نعم لا یجوز الوضع فی الحجر، للصحیح. هذا إذا لم تکن القبلة عن شهوة، و الا فلا تجوز و ان لم تبلغ ست سنین، کما یظهر وجهه مما أسلفناه.

النظر عند الضرورة

و منها: ما إذا کان النظر إلیها لضرورة و حاجة مضطر إلیها کالعلاج، سواء کانت الضرورة مما یلزم رفعه شرعا کما إذا کان المرض مما یؤدی الی الهلاکة لو ترکت المعالجة، ام کانت مما لا یلزم رفعه کما لو لم یکن مؤدیا إلیها و کان تحمله شاقا علیها.

و الوجه فی ذلک فی خصوص المعالجة صحیح الثمالی عن الامام الباقر (علیه

---

(۱) الوسائل باب ۱۲۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۲۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۱۲۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳- ۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۲۸

[...]

السلام) عن المرأة المسلمة یصیبها البلاء فی جسدها اما کسر و اما جرح فی مکان لا یصلح النظر إلیه، و یکون الرجل ارفق بعلاجه من النساء أ یصلح له النظر إلیها؟ قال (علیه السلام) إذا اضطرت إلیه فلیعالجها ان شاءت «۱».

ثمّ ان ظاهر عبارات الأکثر کفایة الحاجة فی جواز النظر، و لکن صریح الخبر اعتبار الضرورة التی هی اخص من الحاجة، و علیه فیجوز اذا لم یکن المماثل، لعدم صدق الضرورة مع وجوده. و اما فی غیر مقام العلاج، فان کان النظر، و لکن المماثل، لعدم صدق الضرورة مع وجوده. و اما فی غیر مقام العلاج، فان کان النظر مما یتوقف علیه واجب أهم- کحفظ النفس المحترمة- من الحرام جاز النظر بل وجب، و الا فلا دلیل علی جوازه.

و دعوی انه إذا اضطرت المرأة الی الرجل و ان لم تکن الضرورة واجب الدفع، یشمل ادلة رفع ما اضطر إلیه من حدیث الرفع «۲» و ما دل علی ان الضرورات تبیح المحذورات المرأة و توجب رفع الحکم عنها و حیث انه متوقف عقلا علی رفعه عن الغیر، فیکون دلیل رفعه عن المضطر دالا بدلالة الاقتضاء علی رفعه عن ذلک الغیر، صونا لکلام الحکیم عن اللغویة، کما عن المحقق الحائری الیزدی ره، مندفعة بان ذلک تام إذا کان الدلیل دالا علی رفع حکم هذا المضطر بالخصوص، و الا فیحکم بعدم رفع الحکم عنه و لا یلزم من ذلک محذور، فالحق عدم الجواز حینئذ.

---

(۱) الوسائل باب ۱۳۰ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۵۶ من أبواب جهاد النفس.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۲۹

[...]

النظر لتحمل الشهادة

و منها: النظر إلیها الأداء الشهادة أو تحملها.

و منها: النظر الی فرج الزانیین لیشهد علیهما بالزنا.

و منها: النظر الی فرجها للشهادة علی الولادة.

و منها: النظر الی الثدی للشهادة علی الولادة.

و لا دلیل علی الجواز النظر فی شیء من هذه الموارد ما لم یکن مضطرا الی النظر. و قد استدل علی الجواز بوجوه، بعضها عام لجمیع الفروض، و بعضها استدل به فی بعض تلک الفروض:

أحدها: الآیة الشریفة وَ لا یَأْبَ الشُّهَداءُ إِذا ما دُعُوا «۱» بدعوی ان الآیة الشریفة کما یظهر من الاخبار الواردة فی تفسیرها تدل علی وجوب تحمل الشهادة مع استدعاء من له الحق کزوج الزانیة، فإذا وجب تحمل الشهادة وجب النظر، تحصیلا لما یتوقف علیه تحمل الشهادة الواجب.

و فیه أولا: ان وجوب تحمل الشهادة محل الکلام، و لعل مفاد الآیة بعد ملاحظة مجموع النصوص ان أداء الشهادة یکون واجبا فیما إذا دعی الشاهد الی تحمل الشهادة.

و ثانیا: انه و ان کان واجبا، الا انه إذا توقف واجب علی مقدمة محرمة لا تصیر تلک جائزة أو واجبة. ما لم یثبت أهمیة الواجب بل یسقط الوجوب، و فی المقام بما انه لم یثبت أهمیته یسقط وجوبه.

(۱) سورة البقرة آیة ۲۸۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۳۰

[...]

و لکن الانصاف ان منع دلالة الآیة علی وجوب تحمل الشهادة بعد ملاحظة النصوص، کصحیح هشام المتضمن ان هذه الآیة قبل الشهادة و آیة و لا تکتموا بعدها «۱» فی غیر محله. و لا مجال له: کما ان منع سقوط الحرمة فاسد، إذ لو سلم عدم أهمیة الواجب لا إشکال فی عدم ثبوت أهمیة حرمة النظر، و علیه فیتساقطان معا، فیکون جائزا، بل یمکن دعوی أهمیة الوجوب من جهة الوجوه الآتیة، فانتظر.

الثانی: ان ذلک وسیلة الی اقامة حدود اللّه و فیه: ان وجوب اقامة الحدود بمعنی وجوب ما یثبت به موضوعها مما لم یدل علیه دلیل، بل الثابت هو وجوبها عند اجتماع الشرائط التی منها ثبوت ما یجب عنده اقامة الحد من الزنا و نحوه.

الثالث: ان فی المنع من الفساد، و اجتزاء النفوس علی هذا المحرم، و انسداد باب رکن من ارکان الشرع. و فیه: ان جعل ذلک کاشفا عن أهمیة وجوب تحمل الشهادة من حرمة النظر متین، و اما جعله دلیلا مستقلا فلا یتم کما یظهر مما أسلفناه.

الرابع: انه لو لا- جواز النظر لم تسمع الشهادة بالزنا، لتوقف تحملها علی الاقدام علی النظر المحرم فی نفسه و إدامته لاستعلام الحال بحیث یشاهد المیل فی المکحلة، و إیقاف الشهادة علی التوبة یحتاج الی زمان یعلم منه العزم علی عدم المعاودة، فیعود المحذور

السابق.

الخامس: استقرار السیرة علی عدم استنکار ذلک علی الشاهد، فتدبر و اللّه العالم.

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب الشهادات حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۳۱

[...]

نظر الخصی الی الأجنبیة

المسألة السادسة: المشهور بین الأصحاب عدم جواز نظر الخصی الی غیر مالکته، و فی الشرائع، قیل نعم، و لکن صاحب الجواهر ره صرح بعدم العثور علی قائله، و کیف کان فقد استدل لجواز، بالآیة الشریفة أَوِ التّابِعِینَ غَیْرِ أُولِی الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجالِ «۱» و فی الجواهر: و قد ظهر من ذلک ان المراد بغیر اولی الإربة من لا یشتهی النکاح لکبر سن، و نحوه شبه القواعد من النساء التی لا ترجو نکاحا و لا تطمع فیه.

و قد: اختلفت کلماتهم فی تفسیر غیر اولی الإربة، فقیل: هو التابع الذی یتبعک لینال من طعامک و لا حاجة له فی النساء، و هو الابله المولی علیه، عن ابن عباس و قتادة و غیرهما.

و قیل: هو العنین الذی لا أرب له فی النساء لعجزه، عن عکرمة و الشعبی،.

و قیل: انه الخصی المجبوب الذی لا رغبة له فی النساء، عن الشافعی.

و قیل: انه الشیخ الهم لذهاب اربه، عن برید بن ابی حبیب.

و قیل: العبد الصغیر، عن ابی حنیفة.

و قیل غیر ذلک. و لأذی یظهر من الآیة الشریفة بعد ملاحظة ما فی ذیلها أَوِ الطِّفْلِ الَّذِینَ لَمْ یَظْهَرُوا عَلی عَوْراتِ النِّساءِ اعتبار امور ثلاثة: کونه تابعا، و غیر محتاج الی النساء، و عدم الظهور علی عورات النساء، ای غیر الممیز لذلک. و هذا ینطبق علی الابله المولّی علیه الذی لا تعلق له و لا توجه له الی النساء.

(۱) سورة النور آیة ۳۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۳۲

[...]

و قد وردت النصوص عن الامام الصادق (علیه السلام) التی هی ما بین صحیح و موثق تفسیره بالاحمق المولی علیه الذی لا یأتی النساء «۱». و علیه فهو لا یشمل الخصی و لا الشیخ الکبیر و لا العنین و لا المجبوب. و اما ما أرسله فی کنز العرفان عن الامام الکاظم (علیه السلام) من تفسیره بالشیخ الذی سقطت شهوته «۲» فلا رسالة لا یعتمد علیه.

و ربما یستدل للجواز بصحیح محمد بن إسماعیل بن بزیع، قال: سألت أبا الحسن الرضا (علیه السلام) عن قناع الحرائر من الخصیات، فقال (علیه السلام): کانوا یدخلون علی بنات ابی الحسن (علیه السلام) و لا یتقنعن، قلت: فکانوا أحرارا؟ قال (علیه السلام): لا قلت: فالأحرار یتقنع منهم؟ قال (علیه السلام): لا «۳».

و لكن يعارضه موثق- أو حسن- محمد بن إسحاق، قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) قلت: يكون للرجال الخصى يدخل على نسائه فينا و لهم الوضوء فيرى شعورهن؟ قال: (عليه السلام): لا «۴». و قريب منه غيره.

و دعوى ان الجمع عرفى بين الطائفتين يقتضى حمل الأخيرة على الكراهة مندفعة بان الضابط فى كون الجمع عرفيا فرض الخبرين صادرين من شخص واحد فى مجلس واحد، فان رأى اهل العرف أحدهما قرينة على الآخر- كأفعل، و لا بأس بتركه- فالجمع عرفى، و ان رأوهما متهافتين فلا يكون الجمع عرفيا. و فى المقام لو جمعنا قوله (عليه السلام) فى جواب لزوم القناع «لا» مع قوله فى جواز النظر «لا» يرى اهل

---

(۱) الوسائل باب ۱۱۱ من أبواب مقدمات النكاح.

(۲) ج ۲ ص ۲۲۳.

(۳) الوسائل باب ۱۲۵ من أبواب احكام الملابس حديث ۳.

(۴) الوسائل باب ۱۲۵ من أبواب احكام الملابس حديث ۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۳۳

]...[

العرف التهافت بينهما و لا يرون أحدهما قرينة على الأخر، فهذا الجمع ليس عرفيا.

نعم، يمكن ان يقال: ان الاولى تدل على عدم وجوب التستر، و الثانية تدل على عدم جواز النظر، فلا تعارض بينهما. وكلن لأعراض الأصحاب عن الاولى لا يمكن العمل بها، و يتعيّن طرحها أو حملها على التقية، و يشير الى الثانى خبر صالح بن عبد اللّه الخثعمى عن ابى الحسن (عليه السلام)، قال: كتبت إليه اسأله عن خصى لى فى سن رجل مدرك يحل للمرأة ان يراها و تنكشف بين يديه، قال: فلم يجبنى فيها «۱». فالأظهر عدم جواز النظر و وجوب تسترهن منه.

سماع صوت الأجنبية

المسألة السابعة: ذهب جماعة- منهم المصنف ره و المحقق- الى حرمة سماع صوت الأجنبية و ان لم يكن تلذذ و لا ريبة، بل نسب ذلك الى المشهور.

و استدل له بما ورد ان صوتها عورة، و عن كشف اللثام و غيره الاتفاق على ذلك.

و بموثق مسعدة بن صدقة عن الامام الصادق (عليه السلام)، قال امير المؤمنين (عليه السلام): لا تبدءوا النساء بالسلام، و لا تدعوهن الى الطعام، فان النبى صلّى اللّه عليه و آله قال: النساء عىّ و عورة، فاستروا عيهنّ بالسكوت، و استروا عورتهن بالبيوت «۲».

و بما تضمن النهى عن السلام على المرأة، كخبر غياث عن الامام الصادق

---

(۱) الوسائل باب ۱۲۵ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۸.

(۲) الوسائل باب ۱۳۱ من أبواب مقدمات النكاح حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۳۴

]...[

(علیه السلام): لا تسلم علی المرأة «۱».

و بما یظهر منه المفروغیة من حرمة الجهر علیها بالقراءة مع سماع الأجانب و بدونه مخیرة فی ذلک.

و بما دل علی النهی عن جهرها بالتلبیة «۲».

و فی الجمیع نظر. اما الأول فلعدم ثبوته، ففی کشف اللثام. لا- یحضرنی الخبر بکون صوتها عورة مسندا، و انما رواه المصنف فی المدنیات الاولی مرسلا، و نفقات المبسوط تعطی العدم. انتهی، مع ان حرمة سماعة علی فرض کونه عورة غیر ظاهر الدلیل.

و أما الثانی فلانه یدل علی ان النساء عاجزات عن التکلم بما ینبغی فی اکثر المواطن، فینبغی السعی فی سکوتهن، فهو اجنبی عن المقام.

و أما الثالث فلما تقدم من عدم حرمة ابتداء النساء بالسلام.

و أما الرابع فلانه لا دلیل علی حرمة الجهر علیها، سوی بعض هذه الوجوه التی عرفت حالها.

و أما الخامس فلانه یدل علی ان الإجهار بالتلبیة الواجب أو المندوب علی الرجال علی اختلاف القوالین مرفوع عن النساء و لا یدل علی حرمته.

فإذاً لا- دلیل علی حرمته، و الأصل یقتضی الجواز، أضف إلیه ما دل علی تکلم الرجال مع النساء فی مجالس المعصومین (علیه السلام)، بل تکلمهم علیهم السلام مع النساء، و تکلم الصدیقة الطاهرة علیها السلام مع جملة من الأصحاب، و خروجها للمخاصمة فی فدک فی المسجد لجملة من فیه من الصحابة، و خطبتها الطویلة مشهورة

---

(۱) الوسائل باب ۱۳۱ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۳۸ من أبواب الاحرام من کتاب الحج.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۳۵

]...[

عند الفریقین «۱» و سلام رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و امیر المؤمنین (علیه السلام) للنساء و جوابهن لهما «۲» ، الی غیر ذلک مما یقطع معه الإنسان بجواز ذلک.

و فی الجواهر: بل ینبغی ترک ما زاد علی خمس کلمات، لخبر المناهی قال و نهی ان تتکلم المرأة عند غیر زوجها ام غیر ذی محرم منها اکثر من خمس کلمات مما لا بد لها منه «۳» المحمول علی الکراهة. و فیه: انه ضعیف السند لا یعتمد علیه، سیما مع التقیید فیه بالضرورة، فانه معها لا کراهة فی التکلم قطعا، کما یظهر من ملاحظة خطب الصدیقة (علیها السلام) و بناتها.

و فی العروة: و یحرم علیها اسماع الصوت الذی فیه تهییج للسامع بتحسینه و ترقیقه، قال تعالی فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ فَیَطْمَعَ الَّذِی فِی قَلْبِهِ مَرَضٌ «۴». و فیه: ان الآیة الشریفة صدرا و ذیلا مختصة بنساء النبی صلّی اللّه علیه و آله و لا تشمل غیرهن. نعم، مقتضی الارتکاز بالتقریب المتقدم الحرمة فی هذا الفرض.

---

(۱) راجع ابن ابی الحدید ج ۱۶ ص ۲۱۱- و النص و الاجتهاد- ص ۱۱۷ و الاحتجاج و الشافی و کشف الغمة و غیرها.

(۲) الوسائل باب ۱۳۱ من أبواب مقدمات النکاح- و المستدرک باب ۱۰۱ منها.

(۳) الوسائل باب ۱۱۷ من أبواب مقدمات النکاح.

(۴) سورة الأحزاب آیة ۳۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۳۶

الفصل الثانی: فی الأولیاء، انما الولایهٔ للأب و ان علا، و الوصی، و الحاکم.

اولیاء العقد

الفصل الثانی: فی الأولیاء

اشارة

. انما الولایهٔ للأب و ان علا، و الوصی و الحاکم و المولی، و لا ولایهٔ لغیر هؤلاء. و تنقیح القول بالبحث فی مواضع.

[الموضع الأول: عدم الولایهٔ لغیر الأب و الجد و الوصی و الحاکم]

الأول: لا ولایـهٔ لغیر من ذکر علی المشـهور شـهرهٔ عظیمـهٔ، و فی الجواهر: بل الإجماع بقسـمیه علیه فی غیر الام و آبائها. و یشـهد له- مضافا الی الأصل- صـحیح محمـد بن مسـلم عن الامام الباقر (علیه السـلام) فی الصبی یتزوج الصبیـهٔ یتوارثان؟ فقال: إذا کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم «۱» فان مفهومه نفی الولایهٔ عن غیر الأب.

و أما صحیح محمد بن مسلم عن أحدهما (علیه السلام): لا تستأمر الجاریهٔ إذا کانت بین أبویها لیس لها مع الأب امر، و قال: یستأمرها کل احد ما عدا الأب «۲». و نحوه غیره التی استدل بها سید الریاض، فهی مختصهٔ بالبالغهٔ و اجنبیهٔ عن المقام.

و یشهد له فی بعض الموارد صحیح محمد بن الحسن الأشعری، قال: کتب بعض بنی عمی الی ابی جعفر الثانی (علیه السلام) ما تقول فی صبیهٔ زوجها عمها، فلما کبرت أبت التزویج؟ قال: فکتب (علیه السلام) الیّ: لا تکره علی ذلک و الامر أمرها «۳».

و أما الصحیح ابی بصیر عن الامام الصادق (علیه السلام) عن الذی بیده عقدهٔ

---

(۱) الوسائل باب ۱۲ من أبواب عقد النکاح و الیاء العقد حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۳۷

]...[

النکاح، قال (علیه السلام): هو الأب و الأخ و الرجل یوصی إلیه «۱» فلا عراض الأصحاب عنه لا یعتمد علیه.

و عن ابن الجنیـد ثبوت الولایـهٔ للأـم و آبائهـا، و اسـتدل له بـان رسول اللّه امر نعیم ابن النجـاح ان یسـتأمر ام ابنته فی أمرهـا و قـال: و أتمروهن فی بناتهن «۲». و بموثق ابراهیم ابن میمون عن ابی عبـد اللّه (علیه السـلام)، قـال: إذا کانت الجاریـهٔ بین أبویها فلیس لها مع أبویها امر، و إذا کانت قد تزوجت لم یزوجها الا برضا منها «۳».

و لکن یرد علی الأول- مضافا الی ضعف ما تضمنه، و إلی مخالفته للإجماع و اخصیته عن المدعی لاختصاصه بالام- انه لا یدل علی الولایهٔ.

و یرد علی الموثق انه لا یـدل علی ثبوت الولایـهٔ للأبوین، بل ینفی الولایـهٔ عن نفسـها مع أبویها، و هـذا یلائم کون الولایـهٔ لخصوص

الأب، کما فی الصحیح عن أحدهما (علیه السلام): لا تستأمر الجاریة إذا کانت بین أبویها لیس لها مع الأب أمر، و قال: یستأمرها کل احد ما عدا الأب «۴» مع انه مع المحتمل ان یکون المراد بالأبوین الأب و الجد.

و قد یستدل لولایة الجد الأمی- ای أب الام- بما تضمن من النصوص لولایة الجد «۵» بدعوی شموله له. و لکن اکثر تلک النصوص واردة لبیان حکم تزاحم الأب

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۴.

(۲) الخبر غیر موجود فی کتب الحدیث من طرقنا و انما ذکره فی الحدائق و الجواهر و غیرهما عن کتب العامة مرسلا.

(۳) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۴) الوسائل باب ۴ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۵) الوسائل باب ۶ و ۱۱ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۳۸

فالأب علی الصغیرین،

و الجد، و جملة منها مختصة بالجد للأب، لما فیها من التمسک بقول النبی صلّی اللّه علیه و آله: أنت و مالک لأبیک، و بعضها الوارد فی بیان هذا الحکم غیر المذیل بقوله صلّی اللّه علیه و آله لا یبعد دعوی انصرافه الی الجد الأبی، و سیأتی زیادة توضیح لذلک.

[الموضع الثانی] ولایة الأب و الجد علی الصغیرین

اشارة

الموضع الثانی: بعد ما عرفت من انحصار الولایة فی من ذکر، ف اعلم ان الأب و المراد به من یعم الجد له الولایة علی الصغیرین ای الصبی و الصبیة، بلا خلاف فیه فی الجملة، بل هو من القطعیات.

و یشهد لذلک نصوص مستفیضة، کصحیح الفضل بن عبد الملک، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن الرجل یزوج ابنه و هو صغیر، قال (علیه السلام): لا بأس. قلت: یجوز طلاق الأب؟ قال (علیه السلام): لا «۱».

و صحیح عبد اللّه بن الصلت، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن الجاریة الصغیرة یزوجها أبوها، لها امر إذا بلغت؟ قال (علیه السلام): لا، لیس لها مع أبیها امر «۲».

و صحیح محمد بن مسلم عن أحدهما، قال (علیه السلام): إذا زوج الرجل ابنه فهو جائز علی ابنه «۳».

و صحیح هشام بن سالم عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): إذا زوج الأب و الجد

---

(۱) الوسائل باب ۳۳ من أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۳۹

[...]

كان التزويج للأول، فان كانا جميعا فى حال واحدة فالجد اولى «۱» و نحوها غيرها.

فما عن ابن ابى عقيل من عدم الولاية للجد، مستندا الى بعض النصوص المشتمل على الحصر بالإضافة الى الأب، ضعيف، لأنه يقيد مفهومه بما دل على ثبوت الولاية للجد.

و الظاهر انه لا خلاف فى ان الجد و ان علا يشارك الأب فى الولاية. و قد استدل لذلك بما فى نصوص ولاية الجد من التعليل بان الجارية و أباها للجد «۲» و قد استشهد به الامام أبو عبد اللّه (عليه السلام) على ما فى حسن عبيد بن زرارة لمضى نكاح الجد بدون اذن الأب، ردا على من أنكر ذلك و حكم ببطلانه من العامة فى مجلس بعض الأمراء «۳».

و فيه: ان الولاية لا تستفاد من هذه الجملة كى يتعدى الى الجد الأعلاء، إذ اللام فى التعليل ليست للملك، لعدم مملوكية رقبة الولد لأحد، كما ان هذا التعليل موجود فى الأموال ايضا، و ليس ماله المفروض مملوكا له ملكا لأبيه، و كذا لا ينبغى التوقف فى عدم كونها للاختصاص بعنوان كونها و أبيها تحت ولايته، فانه لا ولاية للجد على الأب، بل المراد بها ان الولد موهوب تكوينا للأب و منتسب إليه بكونه ولده، و يؤيده المكاتبة الواردة عن الامام الرضا (عليه السلام) حيث قال: و علة تحليل مال الولد لوالده بغير اذنه و ليس ذاك للولد، لان الولد موهوب للوالد فى قوله عز و جل إلخ «۴». و عليه فهى حكمة التشريع، و بعبارة اخرى انها علة التحليل فى مقام الثبوت لا الإثبات، و تدل

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد.

(۳) قرب الاسناد ص ۱۹.

(۴) الوسائل باب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به حديث ۹ كتاب التجارة.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۴۰

]...[

على ان منشأ جعل تلك الإثار ذلك، و لا تكون هى متكلفة لحكم جعلى، فلا يتمسك بإطلاقها.

و ربما يستدل له بإطلاق نصوص ولاية الجد.

و فيه: ان أكثرها واردة فى مزاحمة الأب للجد، و جملة منها صريحة أو ظاهرة فى الجد الأدنى. نعم موثق عبيد بن زرارة عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) عن الجارية يريد أبوها ان يزوجها من رجل، و يريد جدها ان يزوجها من رجل آخر. فقال (عليه السلام): الجد اولى بذلك ما لم يكن مضاراً ان لم يكن الأب زوجها قبله و يجوز عليها تزويج الأب و الجد «۱» مطلق، و لا يبعد دعوى انصرافه الى الأدنى، و المسألة محتاجة الى تأمل أزيد.

لا يشترط ولاية الجد بحياة الأب، و لا بموته

و قد نسب الى المشهور بين القدماء ان ولاية الجد مشروطة بحياة الأب، فلو فقد الأب و بقى الجد لا ولاية له. و استدل له بوجهين:

الأول: ما عن المحقق الأصبهانى فى كشف اللثام، و هو ان الادلة من الطرفين ضعيفة، و الأصل عدم الولاية الا فيما اجمع عليه، و هو عند حياة الأب و فيه: ما تقدم من ان بعض نصوص ولاية الجد مطلق، و سنده قوى.

الثانى: موثق الفضل بن عبد الملك عن ابى عبد اللّه (عليه السلام): ان الجد إذا زوج ابنة ابنه و كان أبوها حيا و كان الجد مرضيا جاز

«۲» بدعوى ان مفهومه عدم الجواز

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۴۱

]...[

مع عدم حياة أبيها. و فيه: ان الشرط الذى فيه مسوق لبيان تحقق الموضوع و الوصف لا مفهوم له، و لعل فائدة ذكر الوصف الرد على العامة القائلين باشتراط ولاية الجد بموت الأب.

فالحق عدم اشتراطها بتلك، لإطلاق الخبر، و اما ما فى الجواهر من حمل القيد على ارادة بيان الجواز فى هذه الحال فضلا عن حال موت الأب، مع تسليم كون الشرط مما له مفهوم فى نفسه، فغير وجيه.

و ربما يستدل على ثبوت الولاية له مع فقد الأب بوجهين آخرين:

أحدهما: الاستصحاب فى بعض الافراد. و فيه: ان المختار عدم جريان الاستصحاب فى الاحكام.

ثانيهما: ان الجد له ولاية المال اجماعا، فيثبت له ولاية النكاح كالأب، للخبر فى تفسير من بيده عقدة النكاح، حيث عدّ من افراده من يجوز امره فى مال المرأة فيبتاع لها و يشترى «۱». و لصحيح ابن سنان عن الامام الصادق (عليه السلام) فيه ايضا، قال: هو ولى أمرها «۲» و لا خلاف فى ان الجد ولى امر الصغيرة فى الجملة.

أقول: ان كان الاستدلال بإطلاق هذه الادلة فمتين، و الا فلا صراحة فى شىء منها فى ثبوت الولاية مع فقد الأب.

ثمّ انه مع فقد الأب، هل الولاية مختصة بالجد الأدنى، ان تكون ثابتة لأبيه ايضا؟ قولان.

استدل للأول بآية أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ* «۳» بتقريب انها تدل

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۴.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۲.

(۳) سورة الأنفال آية ۷۶.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۴۲

]...[

على ان القريب اولى بقرينة من البعيد، فنفت ولاية البعيد، و خرج منها الجد مع الأب و بقى الباقى. و فيه أولا: ان هذه الآية مختصة بباب الإرث. و ثانيا: انها تدل على أولوية بعض الأرحام من بعض و لا تدل على تعيين البعض الاولى، و لعله البعض البعيد، بل احتمال كونه اولى أرجح من جهة ما فى النصوص من التعليلات.

و استدل للثانى بإطلاق الادلة و بالاستصحاب. و يرد على الأول ما تقدم من عدم الدليل على ولاية الجد الأعلى. و على الثانى ما تكرر منا من عدم جريان الاستصحاب فى الاحكام الكلية.

يعتبر عدم المفسدة فى تزويج الصغيرين

المشهور بین الأصحاب علی ما نسب إلیهم اعتبار عدم المفسدة فی صحة تزویج الأب و الجد، و استدل له بوجوه:

أحدها: الآیة الکریمة و لا تَقْرَبُوا مالَ الْیتیمِ إِلّا بِالَّتِی هِیَ أَحْسَنُ «۱» بتقریب انه تشمل الجد و یتمّ فی الأب بعدم الفصل، و هی ان کانت فی الأموال الا انه یتعدی عن موردها الی المقام لعدم القول بالفصل.

و فیه أولا: ان شمولها للجد محل تأمل، لان من له الجد لا یصدق علیه الیتیم. و ثانیا: ان عدم الفصل من الجهتین غیر ثابت.

ثانیها: ان جملة من النصوص تقید تصرف الولی الاجباری فی المال بصورة الحاجة کخبر الحسین بن ابی العلا «۲» أو بان لا یکون فیه سرف کصحیح محمد بن

---

(۱) سورة الانعام آیة ۱۵۳.

(۲) الوسائل باب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به حدیث ۸ کتاب التجارة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۴۳

[...]

مسلم «۱» أو کونه مما لأبد منه، معللا بان اللّه لا یحب الفساد کصحیح الثمالی «۲» و یتعدی عنه الی المقام.

و فیه انها فی مقام بیان مورد جواز أخذ الأب لنفسه مع الحاجة، و هذا غیر مربوط بتصرفه فیه بعنوان الولایة الذی هو محل الکلام فی المقام.

ثالثها: موثق عبید بن زرارة، قال قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): الجاریة یرید أبوها ان یزوجها من رجل، و یرید جدها ان یزوجها من رجل آخر، فقال (علیه السلام): الجد أولی بذلک ما لم یکن مضارا ان لم یکن الأب زوجها قبله، و یجوز علیها تزویج الأب و الجد «۳» و هو ان کان فی الجد الا انه یتعدی عنه الی الأب، لعدم القول بالفصل، و به یقید إطلاق النصوص الذی استدل به لعدم الاعتبار. فالأظهر اعتبار ذلک.

و هل یعتبر وجود المصلحة؟ ظاهر المسالک ان المشهور بین الأصحاب عدم اعتباره، و استدل للاعتبار بالآیة الشریفة المتقدمة، بدعوی ان الأحسن ما فیه المصلحة، و هی و ان لم تشمل الأب و لکنها تشمل الجد و تثبت فی الأب لعدم القول بالفصل، ثمّ انه إذا ثبت ذلک فی الأموال یتعدی عنها الی المقام. و بالأصل، فانه إذا لم یکن لأدلة الولایة إطلاق لأبد من الاقتصار علی المتیقن، و هو الولایة علی التصرف الذی فیه المصلحة، و الرجوع فی غیر ذلک الی أصالة عدم ثبوت الولایة، أو عدم نفوذ التصرف.

و لکن یرد علی الأول أولا: انه لا یتصدق الیتیم علی من له الجد.

---

(۱) الوسائل باب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۴۴

[...]

و ثانیا: ان المراد بأحسن الحسن، و الفعل الذی لا مفسدة فیه حسن.

و ثالثا: ان الآیة منصرفة الی الأجانب، و الخطاب فیها لا یشمل الجد.

و رابعا: ان عدم الفصل غیر محرز.

و خامسا: انه لو ثبت ذلک فی التصرف فی المال لأوجه للتعدی الی المقام، مع ان الأکثر علی الفصل.

و یرد علی الثانی: ان مقتضی الإطلاق عدم الاعتبار أضف إلیه بناء العقلاء فان بناءهم علی ثبوت الولایة مع عدم المفسدة، و لم یردع الشارع الأقدس عنه.

عدم اعتبار العدالة فی ولایة الأب

و هل تعتبر فی ولایة الأب و الجد العدالة، ام لا کما هو المشهور بین الأصحاب؟ وجهان. قد استدل للأول بوجوه:

الأول: انه ولایة علی من لا یدفع عن نفسه و لا یعرب عن حاله، و یستحیل من حکمة الصانع جعل الفاسق أمینا تقبل اقراراته و إخباراته عن الغیر. و فیه: ان المنافی للحکمة جعل من لا یبالی بالخیانة ولیا مطلقا، فإذا فرضنا تحدید الولایة بالنکاح الذی لا مفسدة فیه لا منافاة هناک، مع ان الأب مأمون من ذلک بملاحظة شفقة و رأفته.

الثانی: آیة الرکون الی الظالم، قال اللّه عز و جل وَ لا تَرْکَنُوا إِلَی الَّذِینَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّکُمُ النّارُ «۱» و تقریب الاستدلال به احد وجهین: أحدهما- ان جعله تعالی الفاسق أمینا و ولیا رکون منه الی الظالم مع انه نهی عنه. ثانیهما- ان العقد مع الأب

(۱) سورة هود آیة ۱۱۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۴۵

[...]

بعنوان انه ولی الطفل رکون إلیه، و هو منهی عنه. و فی کلیهما نظر. اما الأول فلان مجرد جعله أمینا و ولیا کجعل شخص وکیلا لیس رکونا إلیه، مع ان الملاک غیر معلوم، و لعل لرکون العبد مفسدة لیست فی رکون المولی. و اما الثانی فلان العقد مع الأب بعنوان ان اللّه تعالی جعله ولیا لیس رکونا من العبد إلیه، فانه کالعقد معه بما انه مالک أو وکیل، مع ان الظالم أخص من الفاسق، أضف الی ذلک کلّه ما قیل من ورود الآیة فی سلاطین الجور، و ان المراد بالرکون الدعاء لهم بالبقاء.

الثالث: آیة النبأ «۱». و فیه: ان قبول اخبار الفاسق حینئذ و إقراره انما یکون من جهة کونه ولیا، حیث انه من ملک شیئا ملک الإقرار به، و لا ینافی مع عدم قبوله منه عن غیره من حیث هو، و الآیة متضمنة للثانی، مع ان عدم قبول اخباره لا ینافی ثبوت الولایة، مع ان قبول اخباره بعد ثبوت الولایة بما انه بلسان انه لأبیه غیر قبول اخباره عن غیره، بل هو فی حکم قبول إقراره علی نفسه.

و یمکن ان یستدل لعدم اعتبار العدالة بوجهین غیر الإجماع.

أحدهما: الأصل، تمسک به الشیخ الأعظم ره فی مقابل الإطلاق، و علیه فلیس المراد به القاعدة المستفادة منه کما توهم، بل المراد به الأصل العملی، و لذا أورد علیه جمع من المتأخرین عنه- منهم المحقق النائینی ره- بان الأصل بالعکس، لان نفوذ نکاح شخص علی آخر یتوقف علی دلیل، و مع عدمه فالأصل یقتضی عدم نفوذه.

و لکن الظاهر ان مراده بالأصل استصحاب عدم الردع، بعد ثبوت عدم اعتبارها عند العقلاء، و عدم ثبوت ردع من الشارع الأقدس عنه، فلا إیراد علیه.

ثانیهما: إطلاق النصوص. فالمتحصل مما ذکرناه عدم اعتبار العدالة.

(۱) سورة الحجرات آیة ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۴۶

و المجنونین،

[الموضع الثالث] ولایة الأب و الجد علی المجنون

و الموضع الثالث: انه هل للأب و الجد ولایة علی: المجنونین ای الذکر و الأنثی مطلقا کما فی المتن، و عن التذکرة و التحریر و کشف اللثام و اختاره الشیخ الأعظم ره و صاحب الجواهر و غیرهما، ام لهما الولایة علیهما إذا کان الجنون متصلا بالبلوغ و مع الانفصال لا ولایة لهما، ام لا ولایة لهما علیهما مطلقا؟.

و تنقیح القول بالبحث فی موردین:

الأول: فی الجنون المتصل بالبلوغ.

الثانی: فی المنفصل عنه.

اما الأول، ففی الجواهر- بعد الإفتاء بثبوت ولایتهما علیهما فی هذا المورد-: بلا خلاف أجده فیه، بل فی المسالک انه موضع وفاق، بل فی غیرها الإجماع علیه، انتهی.

و فی المستند: ثمّ ولایة الأب و الجد مع وجودهما علیه مع اتصال الفساد بالصغر ثابتة عند الأصحاب کما فی بعض العبارات، و بلا خلاف کما فی بعض آخر، و اجماعا کما فی کلام جماعة، بل هو اجماع محققا، انتهی.

و یمکن ان یستدل له بوجوه:

۱- خبر علی بن جعفر عن اخیه (علیه السلام)، قال: سألته عن الرجل، هل یصلح له ان یزوج ابنته بغیر اذنها؟ قال (علیه السلام): نعم، لیس یکون للولد أمر إلّا ان تکون امرأة قد دخل بها قبل ذلک، فتلک لا یجوز نکاحها الا ان تستأمر «۱» فان

---

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۴۷

[...]

مقتضی عموم المستثنی منه ثبوت الولایة للأب فی ما هو محل الکلام.

۲- مفهوم مرسل ابن بکیر عن رجل ابی عبد اللّه (علیه السلام): لا بأس ان تزوج المرأة نفسها إذا کانت ثیبا بغیر اذن أبیها إذا کان بأس بما صنعت «۱» فان مفهومه ثبوت البأس بدون اذن أبیها إذا کان بأس بما صنعت ای کانت فاسد العقل، فیتم فی الصغیر بعدم القول بالفصل.

۳- عموم خبر زرارة عن ابی جعفر (علیه السلام): إذا کانت المرأة مالکة أمرها تبیع و تشتری، و تعتق و تشهد، و تعطی من مالها ما شاءت، فان أمرها جائز تزوج ان شاءت بغیر اذن ولیها، و ان لم تکن کذلک فلا یجوز تزویجها الا بأمر ولیها «۲» و لیس معنی الولایة الا التوقف علی اذنه. و تقریب الاستدلال به انه یدل علی ان ولایة التزویج لولی من لا تکون مالکة لأمرها کالمجنونة، و المراد من الولی هو الأب و الجد، لأنهما المتبادر من الولی العرفی الذی هو المراد منه فی الخبر، و ارادة الحاکم منه فی غایة البعد، و لان أولو الأرحام بعضهم اولی ببعض، و للإجماع علی ولایتهما فی مالها کما عن التذکرة و غیرها، و معلوم ان ظاهر الخبر هو اثبات الولایة علی التزویج لمن له ولایة علی مالها، و لان الأب بیده عقدة النکاح کما فی صحیح ابی بصیر «۳» و غیره، و الذی بیده ذلک ولی الامر کما

فی صحیح ابن سنان «۴» و هو و ان کان فی المجنونة الا انه یثبت فی المجنون بعدم القول بالفصل. و بهذا البیان یظهر صحة الاستدلال له بکل ما دل علی ان المرأة إذا لم تکن مالکة لأمرها لا تزوج بغیر ولی.

فان قیل: لازم ما ذکر من الوجهین الأولین ثبوت الولایة للأم و الأخ و ما شاکل

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱۴.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح حدیث ۶.

(۳) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد.

(۴) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۴۸

و لا خیار لهما بعد زوال الوصفین.

مع عدم وجود الأب و الجد، مع انه لا ریب فی عدمه.

قلنا: انه یقید إطلاق النص بما تقدم من عدم ثبوت الولایة لغیر الاربعة المشار إلیهم.

۴- ما دل علی ثبوت ولایة التزویج للأب مطلقا، کصحیح ابی بصیر المتقدم، و یقید إطلاقه بما دل علی عدم ثبوتها فی موارد خاصة و یبقی الباقی، و بذلک یظهر صحة الاستدلال له بما دل «۱» علی ثبوت الولایة علی التزویج لمن یجوز امره فی مال المرأة، فانه یجوز امر الأب فی مالها إذا کانت مجنونة، و یثبت فی المجنون بعدم الفصل.

و أما المورد الثانی، و هو ما إذا کان الجنون منفصلا عن البلوغ، فالظاهر ثبوت الولایة لهما، کما یقتضیه اکثر الادلة المتقدمة فی المورد الأول.

[الموضع الرابع فی نفوذ تزویج الأب و الجد]

تزویج الأب أو الجد للصغیرة نافذ علیها

الموضع الرابع من مواضع البحث: فیما افاده المصنف و لا خیار لهما بعد زوال الوصفین ای الصغر و الجنون. و تنقیح القول بالبحث فی موارد.

أحدها: فی الصغیرة. و الظاهر انه لا خلاف فی عدم الخیار لها بعد بلوغها إذا زوجها الأب أو الجد قبله. و فی الحدائق ظاهر الأصحاب الاتفاق علیه.

و الکلام فیه تارة فی ثبوت الخیار لها، بمعنی ان لها اجازة العقد و رده، بحیث یکون تمامیة العقد و نفوذه موقوفة علی الإجازة کما فی عقد الفضولی، و اخری فی ثبوت الخیار بین الفسخ و إبقاء العقد بحیث یکون العقد صحیحا و انما یکون لها حق حلّه.

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۴۹

[...]

اما الخیار بالمعنی الأول، فیشهد لعدمه جملة من النصوص، کصحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام) عن الصبی یتزوج الصبیة، قال (علیه السلام): ان کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز، و لکن لهما الخیار إذا أدرکا، فان رضیا بعد ذلک فالمهر علی الأب «۱» الحدیث، فانه کالصریح فی صحة العقد و انما لها حق الحلّ. و احتمال کون المراد بالجواز الجواز التکلیفی لا الوضعی بمعنی الصحة یردّه ظهور الجواز فی المعاملات فی الوضعی، مع ان الجواز التکلیفی لا یختص بما إذا کان العاقدان الأبوین.

و صحیح ابن بزیع عن ابی الحسن (علیه السلام) عن الصبیة یزوجها أبوها ثمّ یموت و هی صغیرة، فتکبر قبل ان یدخل بها زوجها، یجوز علیه التزویج أو الامر إلیها؟ قال (علیه السلام): یجوز علیه تزویج أبیها «۲».

و صحیح محمد عن الامام الباقر (علیه السلام) فی الصبی یتزوج الصبیة یتوارثان؟ فقال (علیه السلام): إذا کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم «۳» الحدیث، إذ العقد قبل البلوغ لو کان فضولیا لم یکن وجه للتوارث، و نحوها غیرها.

و أما الخیار بالمعنی الثانی، فما دل من النصوص المتقدم بعضها علی التوارث و علی ان التزویج جائز نافذ علیه لا ینفی الخیار، و لکن یشهد لعدم الخیار لها بهذا المعنی- مضافا الی انه الأصل، و إلی خبر دعائم الإسلام عن الامام علی (علیه السلام): تزویج الإباء علی البنین و البنات جائز إذا کانوا صغار أو لیس لهم خیار إذا

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح حدیث ۸.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۲ من أبواب عقد النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵۰

]...[

کبروا «۱» - ما دل من النصوص «۲» علی انه لا أمر لها بعد البلوغ، لظوره فی انه لیس لها اختیار و سلطنة علی العقد الصادر عن أبیها. و حمله علی ارادة انه لا یکون العقد علیها موقوفا علی اجازتها خاصة، خلاف الظاهر.

و یعارضه صحیح محمد بن مسلم المتقدم المصرح بان لها الخیار، و خبر برید الکناسی عن ابی جعفر (علیه السلام): متی یجوز للأب ان یزوج ابنته و لا یستأمرها؟ قال (علیه السلام): إذا جازت تسع سنین، فان زوجها قبل بلوغ التسع سنین کان الخیار لها إذا بلغت تسع سنین «۳» و لکن لعدم العمل بهما، و معارضتهما لما هو أشهر منها بل المتفق علیه، یتعیّن طرحهما.

تزویج الأب أو الجد للصغیر نافذ علیه

الثانی: فی الصغیر. و یشهد لعدم الخیار بالمعنی الأول له ما دل من النصوص علی توارثهما إذا زوجهما الأبوان «۴» و صحیح الحلبی، قلت لأبی عبد اللّه (علیه السلام): الغلام له عشر سنین فیزوجه ابوه فی صغره، أ یجوز طلاقه و هو ابن عشر سنین؟ فقال (علیه السلام): اما تزویجه فهو صحیح، و اما طلاقه فینبغی ان تجلس علیه امرأته حتی یدرک «۵».

(۱) المستدرک باب ۱۱ من عقد النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۹.

(۴) الوسائل باب ۱۲ من أبواب عقد النکاح و باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج.

(۵) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۵۱

[...]

و أما الخيار بالمعنى الثانى، فاستدل لعدم ثبوته له بعد البلوغ صاحب الحدائق ره بهذين الخبرين، و لكن قد مر انهما لا ينافيان الخيار بهذا المعنى. فالأولى الاستدلال له بأصالة اللزوم، و بخبر الدعائم المتقدم، و بما تضمن ان العقد جائز على الصبى المتقدم بالتقريب المتقدم.

و عن الشيخ و بنى البراج و حمزة و إدريس ان له الخيار بهذا المعنى. و استدل له بتطرق الضرر إليه من جهة اثبات المهر فى ذمته و النفقة من غير ضرورة. و بصحيح محمد بن مسلم المتقدم. و بخبر بريد الكناسى: ان الغلام إذا زوجه ابوه و لم يدرك، كان بالخيار إذا أدرك و بلغ خمس عشرة سنة، أو يشعر فى وجهه، أو ينبت فى عانته «۱». و بصدر صحيح الحذاء عن ابى جعفر (عليه السلام) عن غلام و جارية زوجهما وليان لهما و هما غير مدركين، فقال: النكاح جائز، أيهما أدرك كان له الخيار «۲».

و فى الجميع نظر. اما الأول، فلانه لا ضرر ينفى مع كون المهر فى ذمة الأب بل و بدونه.

و أما الثانى فلاشتماله على ما يخالف الإجماع و النصوص المعتبرة من ثبوت الخيار للصغيرة، و التبعيض فى حجية الخبر لو كان مشتملا على حكمين أحدهما مما لا يمكن البناء عليه، انما يكون فيما لو كان الخبر مشتملا على جملات و كان مستجمعا لشرائط الحجية بالنسبة الى بعضها دون بعض، لأمثل المقام الذى بيّن الحكمان بجملة واحدة كما لا يخفى.

و أما الثالث فلانه- مضافا الى ضعفه لجهالة حال بريد الكناسى، اللهم الا ان يقال انه فى السند احمد بن محمد بن عيسى و الحسن بن محبوب و أبو أيوب الخزاز،

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۹.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۵۲

و البالغ الرشيد لا ولاية عليه ذكرا كان أو أنثى.

و هذا يشعر بالوثاقة- مشتمل على احكام مخالفة للإجماع، منها ثبوت الخيار للصغيرة، و منها تحقق البلوغ لو أشعر فى وجهه، و منها غير ذلك.

و أما الرابع فلانه فى ذيله حكم بانه إذا كان العاقدان الأبوين جاز العقد، فيعلم من ذلك ان المراد بالصدر عقد غير الولى الشرعى.

و أما خبر ابان «۱» و موثق الفضل عن الامام الصادق (عليه السلام): إذا زوج الرجل ابنه فذاك الى ابنه، و إذا زوج الابنة جاز «۲» فهما مختصان بالبالغ، أو محمولان عليه. فالأظهر عدم ثبوت الخيار.

عدم ولاية الأب و الجد على البكر الرشيدة

الرابع: و البالغ الرشيد لا ولاية عليه ذكرا كان أو أنثى بلا خلاف و لا إشكال فى الأول، و عن غير واحد دعوى الإجماع عليه، و عن كشف اللثام: اجماعا منا و من العامة.

و بعض نصوص الباب شاهد به، لاحظ خبر ابن ابى يعفور عن الامام الصادق (عليه السلام)، قال قلت له: انى أريد ان أتزوج امرأة، و

ان أبوای أرادا ان یزوجانی غیرها، فقال (علیه السلام): تزوج التی هویت، ودع التی یهوی أبواک «۳». و موثق زرارة عن ابی جعفر (علیه السلام) انه أراد ان یتزوج امرأة، قال: فکره ذلک

---

(۱) الوسائل باب ۱۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۱۳ من أبواب عقد النکاح حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵۳

]...[

ابی فمضیت فتزوجها «۱» و نحوهما غیرهما. مضافا الی عموم دلیل السلطنة.

و أما الثانی، فقد اختلف الفقهاء فی ثبوت الولایة للأب و الجد علی البالغة الرشیدة الباکرة فی خصوص امر تزویجها و عدمه علی اقوال ستة.

الأول: ما عن الشیخ فی اکثر کتبه و الصدوق و العمانی و القاضی و کاشف اللثام و صاحب الحدائق، و هو ثبوت الولایة لهما علیها مستقلا مطلقا، بل هو المنسوب الی المشهور بین القدماء.

الثانی: ما فی المتن و الشرائع و عن القواعد و غیرهما، و هو استقلالها و عدم الولایة لهما مطلقا، بل هو المنسوب الی المشهور بین القدماء و المتأخرین، و فی الریاض دعوی الشهرة العظیمة علیه، و عن السید فی الانتصار و الناصریات الإجماع علیه.

الثالث: ثبوت الولایة لهما علیها علی نحو التشریک، بمعنی اعتبار اذنها و اذن أحدهما معا، نسب ذلک الی المفید و الحلبیین و ظاهر الوسائل.

الرابع: التفصیل بین الدوام و الانقطاع، و ثبوت الولایة لهما فی الأول دون الثانی، نسب ذلک فی الشرائع الی قائل و لم نعرفه و عن الشهید فی شرح نکت الإرشاد ان المحقق سئل عن قائله فلم یجب.

الخامس: عکس الرابع، و هو المحکی عن الشیخ فی کتابی الاخبار.

السادس: ثبوت التشریک بین المرأة و أبیها خاصة دون غیره من الأولیاء، و نسب ذلک الی المفید ایضا.

هذه هی الأقوال فی المسألة، و منشأ الاختلاف اختلاف النصوص، فإنها علی طوائف:

---

(۱) الوسائل باب ۱۳ من أبواب عقد النکاح حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵۴

]...[

الاولی: ما یدل علی ثبوت الولایة للولی بنحو الاستقلال، کصحیح محمد بن مسلم عن أحدهما (علیه السلام): لا تستأمر الجاریة إذا کانت بین أبویها لیس لها مع الأب أمر، و قال: یستأمرها کل احد ما عد الأب «۱» و نحوه صحیحا عبد اللّه بن الصلت «۲» و الحلبی «۳» و غیرهما. و قد استقصاها الشیخ الأعظم ره، و قال بعد ذلک: هذه ثلاث و عشرون روایة تدل علی استمرار ولایة الأب علی البالغة البکر.

الثانیة: ما دل علی جواز تزویج الأب علی بنته، کموثق عبید بن زرارة قال: قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): الجاریة یرید أبوها ان

یزوجها من رجل، و یرید جدها ان یزوجها من رجل، فقال (علیه السلام): الجد اولی بذلک ما لم یکن مضارا ان لم یکن الأب زوجها قبله، و یجوز علیها تزویج الأب و الجد «۴» فان إطلاقه یعمّ ما إذا کانت الجاریة بالغة رشیدة.

الثالثة: ما دل علی ان الجاریة التی لها أب لا تتزوج الا باذن أبیها، کخبر ابی مریم عن الامام الصادق (علیه السلام): الجاریة البکر التی لها أب لأتزوج الا باذن أبیها «۵». و صحیح ابن ابی یعفور عنه (علیه السلام): لا تنکح ذوات الإباء من الابکار الا بإذن آبائهن «۶» و ما عن الشهید الثانی ره من احتمال کون «من» للتبعیض فلا یدل علی محل النزاع، فان الصغیرة من الابکار لا تتزوج الا باذن أبیها، یدفعه- مضافا

---

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱۱.

(۴) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۷.

(۶) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۵۵

[...]

الی بعده- ان لازم ذلک لغویة التقیید بالابکار، فان الثیب ایضا کذلک.

الرابعة: ما یدل علی اعتبار أذن أبیها فی المتعة، کصحیح ابی مریم عن الامام الصادق (علیه السلام): العذراء التی لها أب لأتزوج متعة الا باذن أبیها «۱» و صحیح البزنطی عن الامام الرضا (علیه السلام): البکر لا تتزوج متعة الا باذن أبیها «۲».

الخامسة: ما یدل علی استقلال الباکرة فی أمرها، کمصحح الفضلاء- الفضیل ابن یسار، و زرارة، و محمد بن مسلم، و برید بن معاویة، کلهم عن ابی جعفر (علیه السلام)-: المرأة التی قد ملکت نفسها غیر السفیهة و لا المولی علیها تزویجها بغیر ولی جائز «۳» و المراد بکونها مالکة نفسها و غیر مولی علیها کونها کذلک فی سائر العقود و الإیقاعات، و بعبارة اخری فیما یرجع الی نظام معاشها من العقود و الإیقاعات و العطیات و غیرها ما عدا النکاح. و الشاهد علی ارادة ذلک دون ما یشمل النکاح أمران:

الأول: ان لازم ارادة مالکیة نفسهما حتی فی النکاح و عدم کونها مولّی علیها حتی فیه لغویة هذه الجملة، و کون الحمل ضروریا عقلیا واخذ الحکم فی الموضوع، إذ لا معنی لعدم کونها مولی علیها فی النکاح و کونها مالکة نفسها فیه الا جواز تزویجها بغیر ولی.

الثانی: تفسیر مالکیة الامر فی خبر زرارة بذلک: فانه روی عن الباقر (علیه السلام) انه قال: إذا کانت المرأة مالکة أمرها تبیع و تشتری، و تعتق و تشهد، و تعطی مالها ما شاءت: فان أمرها جائز تتزوج ان شاءت بغیر أذم ولیها. و ان لم تکن کذلک

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۱۲.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۵.

(۳) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۵۶

[...]

فلا یجوز تزویجها الا بأمر ولیها «۱».

فما عن کاشف اللثام من منع کون البکر مالکة أمرها غیر مولی علیها إذ هو أول المسألة، ضعیف.

و خبر سعدان بن مسلم عن الامام الصادق (علیه السلام): لا بأس بتزویج البکر إذا رضیت بغیر اذن ولیها «۲» - هکذا فی جملة من الکتب، و عن نسخ التهذیب المعتبرة و جامع المقاصد و الوسائل و الحدائق روایته بإبدال «ولیها» ب «أبیها» - و الإیراد علیه بعدم توثیق الرجالیین راوی الخبر، فی غیر محله، فان ملاحظة حال الرجل المسطورة فی کتب الرجالیین توجب الوثوق بخبره و اعتبار حدیثه. و احتمال کون هذا الخبر بعینه مرسله عن رجل عنه (علیه السلام): لا بأس بتزویج البکر إذا رضیت من غیر اذن أبویها «۳» یدفعه ان الشیخ رواهما معا، أضف إلیه اختلاف متنیهما، فان الأب أفرد فی المسند وثنی فی المرسل، مع ان المرسل إذا روی بنحو الاستناد الی من روی عنه الواسطة یکون ذلک کاشفا عن کونه موثقا لدی المرسل، و الا لم یصح راویته بنحو الاستناد و هو واضح. و نحوها غیرها.

السادسة: ما دل علی اعتبار أذن البکر و رضاها، کصحیح منصور بن حازم عن الامام الصادق (علیه السلام): تستأمر البکر و غیرها و لا تنکح الا بأمرها «۴». و احتمال ان تقرأ «تستأمر» بالبناء للفاعل- ای الباکرة تستأمر غیرها- فیدل علی الخلاف کما عن کشف اللثام، یدفعه عدم انسجام الکلام و عدم صحته فی غیر البکر.

السابعة: ما یدل علی جواز تزویج البکر متعة بغیر اذن أبیها، کخبر ابی سعید،

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۶.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح حدیث ۴- ۱.

(۳) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵۷

]...[

قال: سئل أبو عبد اللّه (علیه السلام) عن التمتع من الابکار اللواتی بین الأبوین، فقال (علیه السلام): لا بأس، و لا أقول کما یقول هؤلاء الأقشاب «۱». و خبر الحلبی، قال سألته عن التمتع من البکر إذا کانت بین أبویها بلا اذن أبویها، قال (علیه السلام): لا بأس ما لم یقتض ما هناک لتعف بذلک و «۲» و نحوهما غیرهما.

هذه هی نصوص الباب، و قد استدل کل قوم بطائفة أو اکثر من هذه النصوص.

و قد ذکروا فی وجه القول الأول الطوائف الثلاث الأول من هذه الطوائف، بل الرابعة ایضا بإلغاء خصوصیة المتعة و عدم الفصل بینها و بین الدائم.

و استدل للقول الثانی بالطائفة الخامسة و السادسة بل السابعة ایضا.

و استدل للثالث بانه مقتضی الجمع بین ما دل علی اعتبار اذن الأب و بین ما دل علی اعتبار اذنها.

و استدل للرابع بانصراف ما دل علی استقلال الولی الی الدائم. و بالطائفة الخامسة.

و ذکروا فی وجه الخامس انه مقتضی الأخذ بنصوص استقلال الولی بعد تقییدها بالدوام و إخراج المتعة بالطائفة السابعة. و الاشکال فی کل تلکم ظاهر.

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۶.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵۸

]...[

ما یقتضیه الجمع بین نصوص الباب

و الحق ان یقال: انه لا تعارض بین الطوائف الأربع الأولۀ حتی الرابعۀ، بناء علی عدم المفهوم اللقب، کما لا تعارض بین الطوائف الثلاث الأخیرة، و لابین الثانیۀ و الخامسۀ، و لابین الثانیۀ و السابعۀ، بل التنافی یکون بین الاولی و الخامسۀ، و بینها و بین السادسۀ و بینها و بین السابعۀ و بین الثانیۀ و السادسۀ، و بین الرابعۀ و السابعۀ. فلا بد من البحث فی موارد.

الأول: فی الجمع بین الطائفۀ الاولی و الخامسۀ، و قد یقال- کما عن الشیخ الأعظم ره- انه تحمل الطائفۀ الاولی علی الاستحباب، بمعنی انه یستحب للبکر إیکال أمرها الی أبیها، بتقریب انه و ان أمکن الجمع بحمل الخامسۀ علی غیر الأب الا انه یلزم من التقیید طرح الاخبار الواردة فی جواز التمتع بالبکر بدون اذن أبیها «۱» ، و طرح مرسل سعدان عن رجل عن الامام الصادق (علیه السلام): لا بأس بتزویج البکر إذا رضیت من غیر اذن أبویها «۲» و خبر ابن عباس الذی هو نحو المرسل فی ذلک «۳».

و فیه: ان الخبرین ضعیفان، و استناد القوم إلیهما غیر ثابت، و اخبار التمتع بالبکر متعارضۀ سیأتی الکلام فیها، و علیه فحیث ان الجمع الموضوعی ان أمکن مقدم علی الجمع الحکمی، فیتعین ذلک و لا یصح الحمل علی الاستحباب، أضف الی ذلک انه لا یصح حمل جملۀ من نصوص الطائفۀ الاولی علی الاستحباب، لاحظ قوله (علیه

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۸.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۸.

(۳) التذکرة ج ۲ ص ۵۸۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۵۹

]...[

السلام): لیس لها مع أبیها امر- کما فی صحیح عبد اللّه بن الصلت «۱» - و قوله (علیه السلام): لیس لها مع أبیها امر إذا انکحها جاز نکاحه و ان کانت کارهۀ- کما فی خبر الحلبی «۲» - و ان شئت قلت: ان اهل العرف لا یجمعون بین قوله: لا تستأمر الجاریۀ لیس لها مع الأب امر، و بین قوله (علیه السلام): تزویجها بغیر ولی جائز، بحمل الأول علی الاستحباب، بل یرونها متهافتین.

و أفاد المحقق الیزدی فی الجمع بینهما انه یقتضی تقیید الاولی بما إذا زوجها الأب، فتدل علی انه لو زوجها الأب لیس لها امر، و حمل الخامسۀ علی صورة عدم تزویج الأب، فتکون النتیجۀ ولایۀ کل منهما علی التزویج مستقلا، مع تقدیم اختیار الأب علی اختیارها لو سبق اختیار الأب أو تقارن الاختیاران.

و فیه: ان الطائفۀ الاولی کالنص فی انه لا أمر لها مع أبیها و ان لم یزوجها الأب، لاحظ قوله (علیه السلام) فی صحیح محمد: لا تستأمر الجاریۀ إذا کانت بین أبویها لیس لها مع الأب امر «۳».

و ربما یقال- کما عن بعض المعاصرین بان الطائفة الخامسة مطلقة شاملة للأب و غیره، و الاولی مختصة بالأب، فیقید إطلاق الخامسة بالأولی، فتکون النتیجة ولایة الأب علیها خاصة.

و فیه: ان خبر سعدان الذی هو من الطائفة الخامسة صریح فی جواز تزویجها بغیر اذن أبیها، بناء علی ما عن نسخ التهذیب المعتبرة، و لا مورد للاعتماد علی النقل الأخر.

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۷.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶۰

[...]

فهاتان الطائفتان متعارضتان لا یمکن الجمع بینهما بوجه، و سیأتی بیان ما تقتضیه قاعدة الترجیح.

المورد الثانی فی الجمع بین الطائفة الاولی و السادسة، و قد ذکر فی مقام الجمع بینهما الوجوه المتقدمة، و لا بأس بالثالث منها.

الثالث: فی الجمع بین الاولی و السابعة، و الحق انه مقتضی تقیید الاولی بالسابعة لو لا معارضتها بطائفة اخری، کما سیأتی الکلام فیه.

الرابع: فی الجمع بین الثانیة و السادسة، و هو انما یکون بتقیید إطلاق الثانیة الشامل للبالغة و غیرها بالسادسة.

الخامس: فی الجمع بین الرابعة و السابعة، و هو یقتضی البناء علی جواز التمتع بها بدون اذن الأب مع اتقاء موضع الفرج، لان هناک طوائف من النصوص، منها نصوص المنع و هی الطائفة الرابعة، و منها نصوص الجواز و هی الطائفة السابعة، و منها نصوص الجواز مع اتقاء موضع الفرج، کخبر الحلبی، قال: سألته عن التمتع من البکر إذا کانت بین أبویها بلا أذن أبویها، قال (علیه السلام): لا بأس ما لم یقتض ما هناک «۱». و نحوه غیره، و الطائفة الأخیرة تقید إطلاق الأولتین، فالنتیجة ما ذکرناه. اللهم الا ان یقال: ان صحیح ابی مریم المتقدم عن الامام الصادق (علیه السلام): العذراء التی لها أب التزوج متعة الا بإذن أبیها «۲» و نحوه صحیح البزنطی «۳» ، لتضمنهما ثبوت البأس فی التزویج لا فی الاستمتاع یأبیان عن هذا الجمع، فیتعین الجمع بتقدیم الطائفة المجوزة لصراحتها فی الجواز و ظهور المانعة فی المنع، فیرفع الید عن ظهورها بالنص.

و بعد ما عرفت من عدم إمکان الجمع العرفی بین الطائفة الاولی و الخامسة،

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۹- ۱۲- ۵.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۹- ۱۲- ۵.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب المتعة حدیث ۹- ۱۲- ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶۱

[...]

یقع الکلام فیما یقتضیه ادلة الترجیح و التخییر، و هی تقتضی تقدیم الخامسة لوجهین:

الأول: انها أشهر: لما تقدم من نسبة القول بمضمونها الی المشهور بین القدماء و المتأخرین، بل فی الریاض دعوی الشهرة العظیمة علیه، و عن السید دعوی الإجماع علیه. اللهم الا ان یقال: ان المرجح هی الشهرة الفتوائیة بین القدماء دون الروایتیة أو الشهرة بین

المتأخرین، و حیث ان القول بمضمون کل من الطائفتین نسب الی المشهور بین القدماء فهذا المرجح لیس مع شیء منهما، فتأمل.
الثانی: انه لو أغمض عما ذکر أولا، و حیث ان المرجح من حیث السند مفقود لما عرفت من وجود الاخبار الصحیحة فی کلتا الطائفتین، و کذلک المرجح من حیث الصدور لاختلاف العامة فی هذه المسألة: فیتعین الرجوع الی المرجح المضمونی، و هو یقتضی تقدیم الخامسة ایضا، لأنها موافقة للکتاب و السنة.
اما الکتاب فآیات منه توافق نصوص استقلال البکر:
الاولی: قوله تعالی أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «۱». و الإیراد علیه بعدم صدق العقد الذی هو بمعنی العهد علی المزاوجة عرفا لا أقل من الشک فی الصدق- کما عن المحقق الحائری الیزدی ره- فی غیر محله، لما حقق فی محله من ان العقد غیر العهد، إذ العهد هو الجعل و القرار، و اما العقد فهو ربط شیء بشیء، و هو یصدق علی المزاوجة باعتبار ارتباط اعتبار کل من الزوجین باعتبار الأخر.
الثانیة: قوله تعالی فَإِذٰا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلٰا جُنٰاحَ عَلَیْکُمْ فِیمٰا فَعَلْنَ فِی أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ «۲».

(۱) سورة المائدة آیة ۲.

(۲) سورة البقرة آیة ۲۳۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۶۲

[...]

الثالثة: قوله تعالی وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ «۱». و أما السنة، فدلیل استقلال البکر موافق لقاعدة تسلط الناس علی أنفسهم المنعقد علیها الإجماع الکاشف عن السنة القطعیة. و الإیراد علیه بان غایة ما تدل علیه هذه القاعدة هی عدم ولایة الأب علیها، و اما استقلالها فی أمرها بحیث لا یعتبر فی جواز تزویجها اذن أبیها و رضاه فلا- کما عن المحقق الیزدی- غریب، فان مفاد القاعدة سلطنة الإنسان علی نفسه سلطنة تامة مطلقة، و لازم ذلک عدم اعتبار اذن الغیر و رضاه.
فتحصل ان الأظهر هو تقدیم الطائفة الخامسة، الدالة علی استقلال البکر و عدم ثبوت الولایة للأب علیها، و لکن الأحوط استحبابا هو الاستیذان منه.

لا ولایة للولی إذا عضل المرأة

تنبیهان:
الأول: انه بناء علی ثبوت الولایة للأب و الجد علی البکر، لو عضلها الولی ای منعها من التزویج بالکفو مع رغبتها بمهر المثل أو بدونه، تسقط ولایته و یجوز لها ان تزویج نفسها بلا خلاف، و فی الجواهر، اجماعا منا بقسمیه، و استدل له بوجوه:
أحدها: قوله تعالی فَلٰا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ یَنْکِحْنَ أَزْوٰاجَهُنَّ إِذٰا تَرٰاضَوْا بَیْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ «۲». بتقریب ان المراد نهی الناس اجمع و یدخل فیهم الأولیاء علی معنی

(۱) سورة النساء آیة ۲۵.

(۲) سورة البقرة آیة ۲۳۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۶۳

[...]

انه لا یکون عضل منکم، أو المراد خطاب الأولیاء، و علی کل حال فالمراد بأزواجهن من رضین بهم ان یکونوا أزواجا.

و فیه أولا: ان الآیة تدل علی حرمة العضل، و هی لا تستلزم سقوط الولایة، اللهم الا ان یقال بظهورها فی الإرشاد.

و ثانیا: انه من المحتمل لو لم یکن هو الظاهر کون المخاطب الأزواج السابقة، فان صدر الآیة هکذا وَ إِذا طَلَّقْتُمُ النِّساءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا تَعْضُلُوهُنَّ إلخ، و علیه فتدل علی عدم جواز عضل الأزواج السابقة النساء ان یتزوجن بعد خلائهن.

ثانیها: کونه خیانة. و فیه: ان الخیانة لو أثرت لأثرت فی سقوط الولایة فی شخص الفعل الذی تحققت الخیانة به، لا سقوطها بالمرة و ثبوت الولایة للمولی علیه.

ثالثها: عموم نفی الحرج و الضرر «۱». و فیه- مضافا الی کونه أخص من المدعی- انهما نافیان لا مثبتان، فلا یثبت بهما استقلال البکر. فإذا العمدة هو الإجماع.

و لو منعها من التزویج بغیر الکفو لا یکون ذلک عضلا. اما إذا کان عدم الکفایة شرعیا، فلفساد العقد فلا مورد للولایة علیها حتی من نفسها، بناء علی ما ستعرفه من اشتراط الکفایة فی صحة النکاح. و اما إذا کان عدمها عرفیا.- کما لو أرادت التزویج ممن فی تزویجه غضاضة و عار علیهم.- فلإطلاق الکفو فی کلامهم، مع ان مدرک سقوط الولایة الإجماع و المتیقن منه غیر ذلک. و بذلک یظهر انه لو منعها من التزویج بکفو معین مع وجود کفو آخر لا تسقط ولایته علی فرض ثبوتها.

و فی حکم العضل الغیبة المنقطعة التی یحصل معها المشقة الشدیدة من اعتبار الاستیذان من الولی حکما، صرح بذلک الشیخ فی الخلاف و السید فی الریاض

(۱) سورة الحج آیة ۷۷، سورة المائدة آیة ۹، الوسائل باب ۱۷ من أبواب الخیار.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶۴

[...]

و صاحب الحدائق و الشیخ الأعظم و غیرهم، و ارتضاه کثیر من الأصحاب علی ما نسب إلیهم، و عن بعضهم نفی الخلاف فیه، و مدرکه الوجهان الأخیران اللذان ذکرناهما فی العضل.

حکم ذهاب البکارة بغیر الوطء

الثانی: لا خلاف یعتد به فی انه لا ولایة للأب و الجد علی البالغة الرشیدة إذا کانت ثیبا، و فی رسالة الشیخ الأعظم دعوی اتفاق النص علیه و الفتوی علیه، و عن جامع المقاصد دعوی اتفاق علمائنا علیه. و یشهد به نصوص کثیرة، کصحیح الحلبی عن الامام الصادق (علیه السلام) فی المرأة الثیب تخطب الی نفسها، قال: هی أملک بنفسها تولی أمرها من شاءت إذا کان کفوا بعد ان تکون قد نکحت رجلا قبله «۱». و خبر عبد الرحمن بن ابی عبد اللّه عنه (علیه السلام) عن الثیب تخطب الی نفسها، قال (علیه السلام): نعم، هی املک بنفسها تولی أمرها من شاءت إذا کانت قد تزوجت زوجا قبله «۲» و نحوهما غیرهما.

فما عن العمانی من بقاء الولایة علیها، شاذ ضعیف لا مدرک له. و عن المسالک: انه لیس ما یمکن الاستناد إلیه فی هذه الفتوی الا روایة عامة عامیة، و روایاتنا خاصة خاصیة، و هی مقدمة عند التعارض.

انما الکلام فی انه علی القول بثبوت ولایتهما علی البکر، لو ذهبت بکارتها بغیر الوطء من وثبة و نحوها، أو ذهبت بالزنا أو الشبهة، أو تزوجت و مات زوجها أو طلقها

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح حدیث ۱۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۶۵

[...]

قبل الدخول، هل الولایة باقیة ام لا؟.

اما فی المورد الأول، فقد صرح جماعة- منهم الشهید الثانی و صاحب الجواهر و المحقق النراقی و غیرهم- بالبقاء. و استدل له بالاستصحاب، و بصدق الباکرة علیها لأنها من لم تمس، و بعدم صدق الثیب علیها لأنها من تزوجت. و لکن یرد علی الأول: ان المختار عندنا عدم جریان الاستصحاب فی الاحکام الکلیة، و علی الثانی: ان الباکرة هی العذراء و هی من علیها خاتم من اللّه تعالی، و علی الثالث: ان الثیب هی غیر الباکرة. فالحق ان یستدل له باختصاص نصوص الثیب بمن تزوجت، بل ما فیها من الشرط بان تکون قد نکحت رجلا قبله أو تزوجت کذلک یدل بمفهومه علی ذلک.

و أما المورد الثانی، ففی المستند اختار إلحاقها بالبکر. و فی الجواهر الحقها بالثیب، و استدل له بصدق الثیب علیها، لان الثیوبة هی زوال البکارة بالوطء، و ما فی بعض النصوص من ظهور اعتبار النکاح فی الثیب محمول علی الغالب و نحوه، بعد قصوره عن تقیید غیره من المطلق للشهرة. و فیه ان بعض نصوص استقلال الثیب مقید باعتبار النکاح و بما فیه من الشرط یدل علی عدم الاستقلال بدونه، و به یقید إطلاق سائر النصوص، و لا وجه لحمل القید علی الغالب، و الشهرة لا تصلح لذلک. فالأظهر انها فی المورد ملحقة بالبکر.

و أما المورد الثالث، ففی المستند لم یسقط الولایة، للإجماع و صدق الباکرة و الجاریة. و أورد علیه بان الثیب إذا کانت هی من تزوجت کما صرح بذلک، فیصدق علیها الثیب فیشملها نصوصها، فیقع التعارض بین نصوص الباکرة و نصوصها. و لکن یمکن دفعه بان مراده مما صرح به ان الثیوبة هی زوال البکارة بوطء الزوج، فلا تصدق فی المورد. و کیف کان، فلا اشکال فی اعتبار زوال البکارة فی صدقها، فهی فی المورد باکرة یلحقها حکمها.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۶۶

و الحاکم

[الموضع الخامس] ولایة الحاکم علی المجنون و الصبی

قمّی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ۲۶ جلد، ه ق فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)؛ ج ۲۱، ص: ۱۶۶

و الخامس: فی ولایة الحاکم علی التزویج، و الکلام فیها فی موردین:

الأول: فی الولایة علی المجنون.

الثانی: فی الولایة علی الصبی.

اما الأول، فان کان للمجنون ولی من الأب و الجد، أو الوصی علی القول بثبوت الولایة له، لا یکون للحاکم الشرعی ولایة علیه.

و ان لم یکن له ولی، فالظاهر انه لا خلاف بینهم فی ولایـة الحاکم علی تزویجه، و فی الجواهر: بلا خلاف أجـده فیه، بل الظاهر کونه مجمعا علیه، و فی المستند: بلا خلاف بین علمائنا یعلم کما فی التـذکرة، بل بالإجماع کما قیل، و قد ذکره جمع من الفقهاء علی نحو یظهر انه من المسلمات، راجع الشرائع و القواعد و غیرهما. و یمکن ان یستدل له بوجوه:

۱- کون ذلک من الأمور الحسبیـة، أی الأمور التی یعلم ان الشارع الأقدس یرید تحققها، و تولی ذلک فی الجملة و القدر المتیقن منه ان یکون من الحاکم أو باذنه مع الإمکان، و بالجملـة لا إشـکال فی ان للحاکم ولایة الحسـبة و کون ذلک من الأمور الحسبیة، و لکن الثابت بذلک هو الولایة علی التزویج فی صورة الحاجة الشدیدة و الضرورة کما لا یخفی.

۲- النبـوی المروی فی کتب أصـحابنا- المنجبر ضعفه بالاشـتهار-: السـلطان ولی من لا ـ ولی له «۱» و فی الجـواهر: ان هـذه القاعـدة استغنت عن الجابر فی خصوص

---

(۱) التذکرة ج ۲ ص ۵۹۲ رواه أبو داود فی سننه ج ۱ ص ۴۸۱ و ابن ماجة تحت رقم ۱۸۷۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶۷

]...[

الموارد نحو غیرها من القواعـد. و تقریب الاسـتدلال به انه یـدل علی ثبوت الولایـة علی من لا ولی له فی التصـرفات المتوقف نفوذها علی اذن الولی لمن له السـلطنة، و النائب العام فی زمان الغیبـة کـذلک. و لکن یمکن ان یقال: ان النائب العام- و هو المجتهد الجامع للشـرائط- بناء علی المختار من عدم ثبوت السـلطنة له علی نحو ما للإمام (علیه السـلام) و انما هو مرجع فی الاحکام و القضاوة و ولی الحسـبة کمـا حقق فی محله، لا ـ یصـدق علیه السـلطان، بـل الظـاهر و لا ـ أقـل من المحتمـل ان المراد بالسـلطان هو الامـام، فلا ـ یصـح الاستدلال به، و أدلة نیابة الفقیه قد حقق فی محله انها لا تدل علی ثبوت جمیع مناصب الامام له.

۳- ان الحـاکم ولی المجنون فی مـاله بلا ـ خلاف، فیشـمله صـحیح ابی بصـیر عن الامام الصادق (علیه السـلام) عن الـذی بیـده عقـدة النکـاح، قـال: هو الأـب و الأـخ و الرجـل یوصـی إلیه، و الـذی یجوز امره فی مـال الامرأة فیبتاع لها و یشتری «۱» الحدیث، و لا یضر اختصاصه بالمرأة، لعـدم القول بالفصل بینها و بین الرجل. و ما دل علی ان من بیده عقدة النکاح هو ولی أمرها، کصـحیح عبد اللّه بن سنان، فان الحاکم ولی أمر المجنونة و المجنون «۲».

۴- ان الظاهر کون ذلک- ای تزویـج المجنون و المجنونـة اللـذین لا ولی لهما سیما مع الحاجة الشدیدة- من مناصب القضاة، و علیه فمقتضی قوله (علیه السلام) فی خبر ابی خدیجة: فانی قد جعلته قاضیا «۳» ثبوت هذا المنصب کغیره من مناصب

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱ من أبواب صفات القاضی حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶۸

]...[

القضاة للفقیه، و کـذا قوله فی مقبولـة ابن حنظلـة: فانی قد جعلته علیکم حاکما «۱». فالأـظهر ثبوت الولایـة له علیه، و الأحوط اشتراط الحاجة إلیه، أو قضاء المصلحة اللازمة المراعاة.

و أما الثانی، فان کان للصبی أب أو جد، فلا کلام و لا إشکال فی عدم ولایة الحاکم علی تزویجه. و ان لم یکن له أب و لا جد، فالمشهور بین الأصحاب انه لیس للحاکم ولایة علی نکاحه، بل قال الشیخ الأعظم ره انه لا یبعد کونه إجماعیا، و الظاهر انه کذلک مع عدم الحاجة إلیه، للأصل بعد عدم الدلیل. انما الکلام فی ولایته مع الحاجة إلیه بغیر الوطء، و لا یظهر من الأصحاب إفتائهم بعدم ثبوت الولایة حتی فی هذا الفرض النادر، و لذا استدلوا له بعدم الحاجة.

و کیف کان، فمع الحاجة الشدیدة مقتضی خبری ابی خدیجة و ابن حنظلة ثبوتها، لأنه حینئذ من وظائف القضاة، کما ان مقتضی کونها حینئذ من الأمور الحسبیة ذلک، فان الحاکم ولی الحسبة، و ایضا مقتضی ما دل علی ان النکاح بید الولی فی المال المتقدم ذلک، فان الحاکم ولیه فی ذلک.

نعم، بإزاء جمیع ذلک صحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام) فی الصبی یتزوج الصبیة یتوارثان؟ فقال: إذا کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم «۲» یدل علی عدم ثبوتها له، فان مفهومه نفی التوارث إذا کان المتولی للتزویج غیر الأب، و یعضد هذا المفهوم کونه فی مقام التفصیل و هو قاطع للشرکة. و کذا یدل علی العدم صحیح الحذاء، الدال علی انه إذا زوج الصغیر غیر الأب توقف التوارث بعد موت

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب صفات القاضی حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۲ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۶۹

و الوصی علی المجنون البالغ ذکرا و أنثی مع المصلحة.

أحدهما علی بلوغ الأخر و اجازته «۱».

و ما فی الجواهر من ان المراد بهذه الاخبار ان العقد ان کان ممن له الولایة مضی و الا کان فضولا و لهذا اقتصر فیه علی الأب، یرد علیه: ان حمل القید علی کونه من باب المثال خلاف الظاهر لا یصار إلیه الا مع القرینة، و عدم ذکر الجد لا یصلح لذلک لاحتمال ارادته من الأب، مع انه یقید إطلاق مضمونهما من عدم الولایة لغیر الأب بالإجماع و النصوص الخاصة، و بهذین الخبرین یخرج عن الادلة المثبتة، فالأظهر هو عدم ثبوت الولایة للحاکم علی نکاح الصبی. اللهم الا ان یقال: انه من المقطوع به من مذاق الشارع صحة العقد للصبی مع الضرورة، و لا یکون ذلک مستثنی من ولایة الحسبة و لیس ذلک ببعید.

للوصی ان یزوج المجنون و

[الموضع] السادس: فی ولایة الوصی

اشارة

، ففی المتن حکم بثبوت الولایة ل لوصی علی المجنون البالغ ذکرا و أنثی مع المصلحة، و هو المنسوب الی المشهور فی صورة ما اذا بلغ فاسد العقل، و فی الجواهر: بل نفی بعضهم الخلاف عن ثبوتها فی ذلک، بل عن ظاهر الکفایة الإجماع علیه، بل عن القطیفی دعواه صریحا، انتهی. و قد استدل لثبوت الولایة له علیه بوجوه:

(۱) الضرورة و عجز المحتاج عن المباشرة، و عدم زوال العذر، و خوف الوقوع فی الزنا، و المرض. و فیه: ان ما ذکر یثبت ولایة الحسبة علی الحاکم الشرعی لا ولایة

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج حديث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۰

[...]

الوصی.

(۲) استصحاب الولایة الی ما بعد البلوغ إذا بلغ فاسد العقل. و فیه أولا: ان الاستصحاب فی الاحکام الکلیة غیر جار، کما حقق فی محله. و ثانیا: سیأتی الکلام فی ولایته علی الصغیر.

(۳) عمومات الوصیة، و سیجیء الکلام فیها فی ولایته علی الصبی. فالأظهر انه علی القول بعدم ولایته علی الصبی، یتعیّن القول بذلک فی المجنون.

و أما الصبی، ففیه أقوال:

الأول: نفی الولایة مطلقا، اختاره فی المبسوط و الشرائع و النافع و القواعد و التذکرة و اللمعة و الکفایة، بل هو المشهور کما فی المسالک و الروضة.

الثانی: ثبوتها کذلک، و هو للمبسوط ایضا، و عن المختلف و شرح الإرشاد للشهید و الروضة.

الثالث: ثبوتها إذا نص الموصی علی النکاح و عدمه بدونه، و هو المحکی عن الخلاف و الجامع و المحقق الثانی و غیرهم. کذا فی المستند.

و یشهد للأول أصالة عدم الولایة، و صحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام) فی الصبی یتزوج الصبیة یتوارثان؟ فقال: إذا کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم «۱» فان مفهومه نفی التوارث إذا کان المتولی للتزویج غیر الأب و ان کان هو الوصی، أضف الی کون ذلک من قبیل مفهوم الشرط الذی نقول به استفصال المعصوم (علیه السلام) لإطلاق کلام السائل و التفصیل قاطع للشرکة، ففی الحقیقة دلالته بحسب المنطوق ایضا. و بذلک ظهر دلالة الحذاء الدال علی انه إذا

(۱) الوسائل باب ۱۲ من أبواب عقد نکاح و أولیاء العقد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۱

[...]

زوج الصغیر غیر الأب وقف التوارث بعد موت أحدهما علی بلوغ الباقی و اجازته للنکاح «۱».

و صحیح محمد بن إسماعیل بن بزیع سأله رجل عن رجل مات و ترک أخوین و ابنة- و البنت صغیرة- فعمد احد الأخوین الوصی فزوج الابنة من ابنه ثمّ مات أبو الابن المزوج، فلما ان مات قال الأخر: اخی لم یزوج ابنه، فزوج الجاریة من ابنة، فقیل للجاریة: ای الزوجین أحبّ إلیک الأول أو الأخر؟ قالت: الأخر. ثمّ ان الأخ الثانی مات و للأخ الأول ابن اکبر من ابن المزوج، فقال للجاریة: اختاری أیهما أحبّ إلیک الزوج الأول و الزوج الأخر؟ فقال (علیه السلام): الروایة فیها انها للزوج الأخیر، و ذلک انها قد کانت أدرکت حین زوجها و لیس لها ان تنقض ما عقدته بعد إدراکها «۲».

و إیراد صاحب الجواهر ره تارة بانه مضمر، و اخری بان نسبة ذلک الی الروایة مشعرة بالتقیة لو فرض کونه من الامام (علیه السلام)، و ثالثة بان التعلیل علیل، و رابعة بعدم ثبوت کون الأخ وصیاً علی نکاح البنت، غیر تام، إذ القطع من مثل ابن بزیع الذی هو من اجلاء

الأصحاب و لا یروی عن غیر المعصوم قطعا لا یقدح فی الحجیة، و الاشعار بالتقیة لا یوجب وهناً فی الخبر مع ان التقیة فی خلاف الخبر لا فی مضمونه، و التعلیل متین فان مفهومه ان العقد کان بإمضائها فی حال کبرها، و عدم الاستفصال یکفی فی شمول الخبر لما إذا کان وصیا علی النکاح.

و یشهد به ایضا النصوص الظاهرة فی نفی الولایة علی المرأة عن غیر الأب، کصحیح محمد عن أحدهما (علیه السلام): یستأمرها کل احد ما عدا الأب «۳».

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۲

[...]

و صحیح ابن حازم عن الامام الصادق (علیه السلام): تستأمر البکر و غیرها و لا تنکح الا بأمرها «۱». و نحوهما غیرهما.

و قد استدل للثانی بصحیحی ابی بصیر و محمد بن مسلم عن الامام الباقر (علیه السلام) عن الذی بیده عقدة النکاح، قال (علیه السلام): هو الأب و الأخ و الرجل یوصی إلیه، و الذی یجوز امره فی مال المرأة فیبتاع لها و یشتری، فأی هؤلاء عفا فقد جاز «۲» و نحوه صحیح الحلبی و أبی بصیر و سماعة جمیعا عن الامام الصادق (علیه السلام) «۳» و حسن الحلبی أو صحیحه «۴». و تقریب الاستدلال بها ان الظاهر کون المراد بمن بیده عقدة النکاح من له الولایة علیه مستقلا، و بالذی یجوز امره فی مال المرأة من له الولایة فی غیر النکاح من العقود و الإیقاعات و العطیات و ما شاکل، فتدل هذه الاخبار علی ثبوت الولایة للوصی.

و الإیراد علیها بان مقتضی إطلاقها ان المراد بالعقود علیها أعمّ من الکبیرة و الصغیرة، و لا ریب فی عدم ولایة الوصی علی الکبیرة، یندفع بانه یقید الإطلاق بالنصوص الدالة علی انه لا ولایة لغیر الأب علی الکبیرة المتقدمة.

کما ان الإیراد علیها بان ذکر الأخ فی تلک النصوص مما یستوجب القصور فی الدلالة، لاحتمال ارادة الوکیل من الأخ و الموصی إلیه لا مطلقا، مندفع بان الظاهر منها ارادة من بیده عقدة النکاح بأصل الشرع، و کون ذلک علی وجه اللزوم و التعین، غایة الامر فی خصوص الأخ دلت الادلة علی عدم ثبوت الولایة له، فتحمل بالنسبة إلیه خاصة علی ارادة الأحقیة و الأولویة.

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱۰.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۴- ۵.

(۳) الوسائل باب ۵۲ من أبواب المهور حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۵۲ من أبواب المهور حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۳

[...]

و لعله الی هذا نظر صاحب الجواهر ره، حیث قال: ان الاشتمال علی ذکر الأخ لا یسقط النص عن الحجیة فی غیره، و یمکن ان یکون نظره الشریف الی ان هذه الجملة من النص غیر معمول بها، و هذا لا یضر بحجیته فی غیرها.

و لکن یرد علی الاستدلال بها انها و ان کانت أخص من جمیع ما تقدم من النصوص الدالة علی القول الأول غیر صحیح ابن بزیع، و لکنها معارضة معه و هو یقدم للاشهریة.

و صحیح عبد اللّه بن سنان عن الامام الصادق (علیه السلام)، قال: الذی بیده عقدة النکاح هو ولی أمرها «۱» بتقریب ان المراد (ولی أمرها) فی غیر النکاح، و الا لزم التفسیر بما یساوی المفسر فی الإجمال، و لا ریب ان الوصی علی الصغیرة ولی أمرها فی غیر النکاح فیکون عقدته بیده. و لکن النسبة بینه و بین النصوص المستدل بها للقول الأول غیر صحیح ابن بزیع عموم من وجه و الترجیح معها للشهرة، و النسبة بین و بین صحیح ابن بزیع عموم مطلق، فیقید إطلاق صحیح ابن سنان به.

و استدل للقول الثالث لعدم الجواز مع عدم نصّ الوصی علیه بما تقدم، و بجوازه مع نصّه علیه بوجوه:

الأول: قوله تعالی فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مٰا سَمِعَهُ فَإِنَّمٰا إِثْمُهُ عَلَی الَّذِینَ یُبَدِّلُونَهُ «۲». فان حرمة تبدیل الوصیة مستلزمة لتحقق الولایة بتولیة الموصی. و أور د علیه سید الریاض و المحقق النراقی بان الضمیر فی بَدَّلَهُ راجع الی الإیصاء للوالدین و الأقربین بما ترک من الخیر، المتقدم ذکرهما فی آیة الوصیة، فلا یعم مطلق التبدیل. و أجیب عنه بانه فی کثیر من النصوص استدل بهذه الآیة المعصوم (علیه

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۲.

(۲) سورة البقرة آیة ۱۸۲.

]...[

السلام) فی احکام کثیرة من الوصایة، و هو آیة عدم الاختصاص بالمورد، فلا بد من إرجاع ضمیر بَدَّلَهُ اما الی مطلق الإیصاء، و اما الی خصوص الإیصاء للوالدین و الأقربین، لکن مع اناطة حکم الإثم بأصل تبدیل الإیصاء لا خصوص هذا الإیصاء، بان یجعل المورد خاصا و المناط عاما.

و لذا قال الشیخ الأعظم: الانصاف ان الآیة ظاهرة فی المدعی و لو بمعونة الاخبار المشتملة علی الاستدلال بها.

الظاهر: ان الآیة بحسب ظهورها الاولی خاص من جهتین: من جهة الاختصاص بالوالدین و الأقربین، و من جهة الاختصاص بکون الموصی به ما ترک من الخیر، و الاخبار تصلح شاهدة للتعمیم من الجهة الاولی، و اما من الجهة الثانیة فلا قرینة لصرف الآیة عن ظاهرها. و دعوی ان ولایة الأب نفسها من الخیر، و هی مع التفویض تنتقل فلا تنقطع بالموت، فیها ان تلک الولایة لا تکون باقیة قطعا، فلو ثبتت فإنما هی فرد آخر من الولایة، مع ان بقائها بالوصیة أول الکلام، و هو مفروض التحقق فی الآیة فلا یمکن إثباته بها.

الثانی: قوله تعالی وَ یَسْئَلُونَکَ عَنِ الْیَتٰامیٰ قُلْ إِصْلٰاحٌ لَهُمْ خَیْرٌ «۱» بدعوی ان التزویج مع المصلحة إصلاح. و فیه أولا: انه غیر مختص بالوصی، بل هو شامل لجمیع المکلفین. و ثانیا: انه یدل علی ان ما هو إِصْلٰاحٌ لَهُمْ خَیْرٌ، و اما کون شیء إصلاحا فهو لا یدل علیه، و الکلام فی ان تزویج الوصی الصبی هل هو نافذ فیکون إصلاحا، ام لا فلا یکون إصلاحا.

الثالث: ان الوصیة بالمال نافذة بالنسبة إلیه فکذلک فی النکاح. و فیه: ان

(۱) سورة البقرة آیة ۲۲۱.

]...[

التلازم غير ثابت، و القياس باطل.

الرابع: عموم ما دل من النصوص على نفوذ الوصية، لاحظ مكاتبة الصفار الى الامام العسكرى (عليه السلام) رجل أوصى بثلث ماله فى مواليه و مولياته، الذكر و الأنثى فيه سواء، أو للذكر مثل حظ الأنثيين من الوصية؟ فوقع (عليه السلام): جائز للميت ما اوصى به على ما اوصى ان شاء اللّه «۱».

و خبر محمد بن مسلم عن ابى عبد اللّه عليه السلام عن رجل أوصى الى رجل بولده و بمال لهم، و اذن له عند الوصية ان يعمل بالمال و ان يكون الربح بينه و بينهم، فقال: لا بأس به من اجل ان اباه قد اذن له فى ذلك و هو حى «۲» دل بمقتضى عموم العلة على ان كل ما اذن فيه أبو الصغير فى حال حياته فهو نافذ ماض بعد مماته، و منه اذنه للوصى فى تزويج صغيره و توليته له فيه.

و لكن: يرد على الاولى ان الظاهر منها اختصاصها بالقيود المقومة للوصية الراجعة الى أنحاء الوصية، نظير قوله (عليه السلام): الوقوف على حسب ما يقفها أهلها، فلا تدل على نفوذ الوصية بكل ما تعلقت، مع انه دلت الآية الكريمة «۳» على عدم نفوذ الوصية لو كان من الجنف المتعلق بالغير، و يمكن دعوى كون الإيصاء بتزويج صغير، كالايصاء بتزويج غيره من الأجانب من الجنف، ففى صحيح ابى أيوب عن محمد بن سوقة عن الباقر (عليه السلام) عن قول اللّه تعالى فَمَنْ بَدَّلَهُ إلخ، قال (عليه السلام): نسختها الآية التى بعدها، قوله عز و جل

---

(۱) الوسائل باب ۶۳ من أبواب احكام الوصايا حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۹۲ من أبواب الوصايا حديث ۱.

(۳) سورة البقرة آية ۱۸۳ قال اللّه تعالى: فَمَنْ خافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفاً أَوْ إِثْماً فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۱۷۶

و يقف عقد غيرهم على الإجازة،

فَمَنْ خافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفاً، الى ان قال: يعنى الموصى إليه ان خاف جنفا من الموصى فيما اوصى به إليه مما لا يرضى اللّه عز ذكره من خلاف الحق فلا اثم عليه «۱» الحديث.

و يرد على الثانى- مضافا الى ذلك-: انه مختص بالوصية بالمال الذى ثبت بالدليل ان له الإيصاء به، لقوله (فى ذلك) فلا وجه للتعدى فتحصل ان الأظهر النفى مطلقا كما هو المشهور بين الأصحاب.

نكاح الفضولى

و يلحق بهذا الفصل مسائل:

الاولى: إذا عقد احد من الأولياء الثابت ولايتهم صح العقد، و يقف عقد غيرهم على الإجازة، و يصح بها فى الحر و العبد، كما عن المفيد و السيد و الشيخ فى جملة من كتبه و الديلمى و القاضى و الحلبى و الحلى و المحقق و المصنف و جميع من تأخر عنه، و فى الجواهر: بل المشهور شهرة عظيمة بين القدماء و المتأخرين، بل فى الناصريات الإجماع عليه، بل من أنكر الفضولى فى غير النكاح أثبته هنا للإجماع و النصوص.

و يشهد به- مضافا الى ان صحة عقد الفضولى و لزومه مطلقا مما يقتضيه العمومات، مثل قوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «۲» و غيره على ما مر الكلام فيه مفصلا فى الجزء الخامس عشر من هذا الشرح- طوائف من النصوص:

منها: ما هو مختص بالحر، كصحيح محمد بن مسلم عن الامام الباقر (عليه السلام) عن رجل زوجته امه و هو غائب، قال (عليه السلام):

النکاح جائز ان شاء

(۱) الوسائل باب ۳۸ من أبواب الوصایا حدیث ۱.

(۲) المائدهٔ آیهٔ ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۷

[...]

المتزوج قبل، و ان شاء ترک، فان ترک المتزوج تزویجه فالمهر لازم لامه «۱». و صحیح ابن بزیع المتقدم فی تزویج الوصی «۲». و صحیح الحذاء المتقدم «۳» الدال علی انه إذا زوج الصغیرین غیر أبیهما وقف التوارث بعد موت أحدهما علی بلوغ الباقی و اجازته للنکاح و نحوها غیرها.

و منها: ما ورد فی العبید و الإماء، کمصحح زرارهٔ عن الامام الباقر (علیه السلام) عن مملوک تزوج بغیر اذن سیده، فقال (علیه السلام): ذاک الی سیده، إن شاء اجازه، و ان شاء فرق بینهما. قلت: أصلحک اللّه، ان الحکم بن عیینهٔ و ابراهیم النخعی و أصحابهما یقولون ان اصل النکاح فاسد و لا تحل اجازهٔ السید له! فقال أبو جعفر (علیه السلام): انه لم یعص اللّه و انما عصی سیده، فإذا اجازه فهو له جائز «۴» و نحوه خبره الأخر «۵».

و صحیح معاویهٔ بن وهب، قال: جاء رجل الی ابی عبد اللّه (علیه السلام) فقال: انی کنت مملوکا لقوم و انی تزوجت امرأهٔ حرهٔ بغیر اذن موالی، ثمّ أعتقونی بعد ذلک، فأجدد نکاحی ایاها حین اعتقت؟ فقال له: أ کانوا علموا انک تزوجت امرأهٔ و أنت مملوک لهم؟ فقال: نعم، و سکتوا عنی و لم یغیروا علی. قال فقال (علیه السلام): سکوتهم عنک بعد علمهم اقرار منهم، اثبت علی نکاحک الأول «۶» و نحوه خبر الحسن بن زیاد الطائی عنه (علیه السلام) «۷».

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب عقد النکاح حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب عقد النکاح حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۲۴ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱- ۲.

(۵) الوسائل باب ۲۴ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱- ۲.

(۶) الوسائل باب ۲۶ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱.

(۷) الوسائل باب ۲۶ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۸

[...]

و خبر علی بن جعفر عن اخیه (علیه السلام) عن آبائه عن علی علیهم السلام، انه قال لعبد تزوج بغیر اذن سیده و قال له السید طلق: اما الآن فان شئت فطلق، و ان شئت فامسک. فقال السید: یا امیر المؤمنین (علیه السلام)، امر کان بیدی فجعلته بید غیری. قال (علیه السلام): ذلک لانک حین قلت له طلق أقررت له بالنکاح «۱».

و عن الشیخ فی الخلاف و المبسوط بطلان نکاح الفضولی مطلقا، و عن فخر المحققین فساد عقد الفضولی فی جمیع العقود التی منها

النکـاح. و اسـتدل له- مضافـا الی الوجوه التی ذکروهـا لبیـان فسـاد عقـد الفضولی مطلقـا، و قـد ذکرناهـا مع أجوبتها فی کتابنا منهاج الفقاهة المطبوع- بجملة من النصوص المتضمنة لفساد النکاح بغیر اذن الولی أو المولی أو اذنها:

کخبر البقبـاق، قلت لابی عبـد اللّه (علیه السـلام): یتزوج الرجل بالأمـة بغیر علم أهلها؟ قال (علیه السـلام): هو زنا، ان اللّه تعالی یقول: فَانْکِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ «۲» و نحوه خبره الأخر «۳» و خبر فضل بن عبد الملک «۴» و خبر ابی بصیر «۵».

و صحیح ابن ابی یعفور عن الامام الصادق (علیه السلام): لا تنکح ذوات الإباء من الابکار الا باذن آبائهن «۶» و نحوه غیره.

و صحیح منصور بن حازم عنه (علیه السلام): تستأمر البکر و غیرها و لا تنکح الا بأمرها «۷» و نحوه غیره.

---

(۱) الوسائل باب ۲۷ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲۹ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱- ۲- ۳- ۴.

(۳) الوسائل باب ۲۹ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱- ۲- ۳- ۴.

(۴) الوسائل باب ۲۹ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱- ۲- ۳- ۴.

(۵) الوسائل باب ۲۹ من أبواب نکاح العبید و الإماء حدیث ۱- ۲- ۳- ۴.

(۶) الوسائل باب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۵.

(۷) الوسائل باب ۳ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۱۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۷۹

]...[

و لکن یرد علی الطائفـة الاـولی ان الظـاهر من الاسـئلة فیهـا السؤال عن صـحة العقـد بـدون الاـذن و الإجـازة، فلا تشـمل صورة وقوع الإجـازة، مع انه لو سـلم عمومهـا یتعین حملها علی ذلک، جمعا بینها و بین ما تقـدم. و یرد علی الطائفتین الأخیرتین انهما تـدلان علی اعتبـار الاذن، و لا تـدلان علی لزوم سـبقه علی النکاح، مع ان النکاح الفضولی انما ینتسب الی المجیز من حین اجازته اياه و بها یصـیر العقد عقده، و فی ذلک الحین یکون النکاح عن الاذن. فالأظهر هو صحة نکاح الفضولی مع الإجازة.

و علیه، فهـل یصـح نکـاح الفضولی مطلقـا- ای من کل من کان غیر الولی و الوکیل، سواء کان قریبا أو أجنبیا، بل الصادر منهما علی غیر الوجه المـأذون فیه من الله تعـالی، کمـا لو تعـدی الوکیـل عمـا عیّنه الموکل، أو أوقع الولی العقـد الـذی فیه المفسـدة- أو یختص بالبعض؟ المشهور بین الأصحاب هو الأول.

و عن ابن حمزة اختصاصه بتسعة مواضع: عقد البکر الرشـیدة مع حضور ولیها، و عقد الأبوین علی الابن الصغیر، و عقد الجد مع عدم الأـب، و عقـد الأخ و الام و العم علی الصبیـة، و تزویـج الرجل عبـد غیره بغیر اذن سـیده، و تزویجه من نفسه بغیر اذن سـیده، لتوقیفیة العقود، و اختصاص الاخبار بهذه المواضع و لا دلیل فی غیرها. و مال إلیه المحقق النراقی ره.

و فیه أولا: ما أشرنا إلیه من ان صحة عقد الفضولی مما تقتضیه العمومات، و فی تلک لا فرق بین التسعة و غیرها.

و ثانیا: انه یتعدی عرفا عن مورد النصوص، لعدم الخصوصیة عرفا.

و ثالثا: ان مقتضـی عموم العلة فی مصـحح زرارة و خبره الواردین فی نکاح العبد بغیر اذن سـیده: انه لم یعص اللّه و انما عصـی سـیده فإذا أجاز جاز، هو صحة نکاح الفضولی مطلقا.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۸۰

]...[

و لا یعتبر فی الإجازة لفظ خاص، بل تقع بکل ما دل علی إنشاء الرضا بذلک العقد، لإطلاق ادلة الصحة، بل تقع بالفعل الدال علیها، للإطلاق، و لصحیح ابن وهب المتقدم فی ادلة صحة عقد الفضولی. و قد وقع الکلام فی ان الإجازة فی المقام کما فی البیع، هل تکون کاشفة عن صحة العقد من حین وقوعه فیجب ترتیب الإثار من حینه، أو تکون ناقلة، علی اقوال اربعة:

أحدها: الکشف الحقیقی بان یکون العقد تمام السبب المؤثر، و لا دخل للإجازة فی سببیته، و انما لها الدخل فی الکشف عن ثبوت الاثر حینه کما عن جامع المقاصد، أو یکون الشرط هو الرضا التقدیری و هو حاصل کما عن المحقق الرشتی، أو یکون الشرط هو الوصف الانتزاعی و هو تعقب الإجازة و لحوقها کما عن جماعة، أو یکون الإجازة شرطا بنحو الشرط المتأخر کما عن صاحب الجواهر.

ثانیها: الکشف الحکمی بجعل العقد نافذا من حینه حکما لا حقیقة.

ثالثها: الکشف الانقلابی، بمعنی ان العقد غیر مؤثر الی حین الإجازة، فإذا لحقه الإجازة انقلب و اثّر من حینه و ترتب علیه مضمونه من حینه.

رابعها: النقل.

و قد أشبعنا الکلام فی بطلان الکشف الحقیقی بجمیع معانیه و الکشف الحکمی و النقل فی الجزء السادس عشر من هذا الشرح، و أثبتنا الکشف الانقلابی، و هو الذی یقتضیه ظاهر الدلة و الارتکاز العرفی، و یشهد لکونها کاشفة فی المقام صحیح الحذاء الحاکم بالتوارث مع لحوق الإجازة «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۸۱

و یکفی فیها سکوت البکر.

سکوت البکر رضاها

و الثانیة: و یکفی فیها ای فی الإجازة سکوت البکر کما یکفی فی الاذن ابتداء، کما هو المشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة، بل الظاهر انه لا خلاف فیه الا عن الحلی قده، و عن المبسوط انه احتاط فی استنطاقها. و الأصل فی هذا الحکم نصوص خاصة.

کصحیح البزنطی، قال: قال أبو الحسن (علیه السلام) فی المرأة البکر: اذنها صماتها، و الثیب أمرها إلیها «۱».

و صحیح داود بن سرحان عن الامام الصادق (علیه السلام) فی رجل یرید ان یزوج أخته، قال (علیه السلام): یؤامرها، فان سکتت فهو إقرارها، و ان أبت لم یزوجها «۲». و نحوه مصحح الحلبی «۳».

و خبر الضحاک بن مزاحم، قال: سمعت علی بن ابی طالب یقول، و ذکر حدیث تزویج فاطمة (علیها السلام) و انه طلبها من رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله الی ان قال: فقام- یعنی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله- و هو یقول اللّه اکبر، سکوتها إقرارها «۴».

و المناقشة فیها بأنها فی الاذن السابق و المناط غیر منقح، فیها انه لا خلاف فی عدم الفرق بینه و بین الإجازة اللاحقة، مع ان الصحیح الأول مطلق.

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب عقد النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۵ من أبواب عقد النكاح حديث ۲.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب عقد النكاح حديث ۴.

(۴) الوسائل باب ۵ من أبواب عقد النكاح حديث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۸۲

[...]

ثمّ انه تارة يكون السكوت دالا قطعا على الرضا، و اخرى يكون مقرونا بقرائن توجب الظن بالرضا، و ثالثة لا تكون هناك قرينة على شيء من الرضا و عدمه، و رابعة يكون مقرونا بقرائن موجبة للقطع بعدم الرضا، و خامسة يكون مقرونا بما يوجب الظن بعدمه، و سادسة تتعارض فيه الامارات.

و قد اختار صاحب الجواهر ره حجية السكوت فى الصور الثلاث الأول، و ظاهر سيد العروة الاختصاص بالصورتين الأولتين، و ظاهر سيد الرياض حجية ما عدا المقترن بما يدل على عدم الرضا قطعا.

و تنقيح القول ببيان امور:

أحدها: ان المستفاد من جملة من النصوص الاكتفاء بالسكوت فى الإجازة و لو فى غير الباكرة، لاحظ صحيح ابن وهب المتقدم فى ادلة صحة نكاح الفضولى، المتضمن لصحة عقد العبد بدون اذن مواليه بسكوتهم و ان سكوتهم إقرارهم، و نحوه ما دل على ان المولى الذى قال لعبده المزوج لنفسه فضولا طلق يكون ذلك إقراراً بالنكاح و قد مر، و قد تقدم فى تلك المسألة كون ذلك على وفق القاعدة.

ثانيها: انه فى هذه النصوص لم ينزل السكوت منزلة الرضا، بل نزل منزلة الإقرار و الاذن الكاشفين عنه، فلا وجه لتوهم كونه بمنزلة الرضا موضوعا للصحة واقعا، بل الظاهر كونه موضوعا للحجية.

ثالثها: ان السكوت من الامارات العرفية، و عند اهل العرف يكون حجة فى الصورتين الأولتين، فعلى هذا يدور الامر فى هذه النصوص بين كونها إمضاء لما عند العرف، فتختص حجيته بالصورتين الأولتين، و بين كونها تأسيسا فى مقابل ما عند العرف، فيعم الحجية جميع الصور غير الرابعة. و الظاهر من كلام الشارع و ان كان هو التأسيس، و لكن فى باب العقود و الإيقاعات لا يبعد دعوى الظهور فى الإمضاء و لا أقل

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۱۸۳

و للمولى الولاية على مملوكه أو أنثى مطلقا، و لا ولاية للأم.

من الإجمال، فالمتيقن هو حجيته فى الصورتين الأولتين.

[ولاية المولى على المملوك]

و الثالثة: للمولى الولاية على مملوكه ذكرا كان أو أنثى مطلقا اجماعا على الظاهر، للاخبار الكثيرة، و حيث انه لا موضوع لهذه المسألة فى هذا العصر فالإغماض عن التعرض لها و لفروعها اولى.

عدم ولاية الام على الصغير

الرابعة: و قد تقدم انه لا ولایة للأم و أبیها علی الولد مطلقا. فلو زوجت الولد فأجاز صح مطلقا، لکونه فضولیا فیشمله عموم أدلته، مضافا الی خبر محمد الآتی. و لو أنکر بطل مطلقا اجماعا، و تبعه المهر کذلک لو کان المعقود علیه فضولا أنثی.

انما الکلام فیما لو کان المعقود علیه ولدا کبیرا، فعن الشیخ فی النهایة و اتباعه انه ان ردّه لزم الام المهر للمعقود علیها تماما، و تردد فیه فی الشرائع. و مدرک الشیخ فی مقابل الأصول و القواعد المقتضیة لعدم لزومه علیها، خبر محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام)، انه سأله عن رجل زوجته امه و هو غائب، قال (علیه السلام): النکاح جائز، ان شاء المتزوج قبل، و ان شاء ترک، فان ترک المتزوج تزویجه فالمهر لازم لامه «۱».

و فیه أولا: ان الخبر ضعیف لإسماعیل بن سهل.

و ثانیا: ان الأصحاب اعرضوا عنه.

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب عقد النکاح حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۸۴

و یستحب للبالغة ان تستأذن أباها، و ان توکل أخاها مع فقده،

و ثالثا: انه یحتمل فیه ما افاده سید الریاض، قال: بانه یدل علی خلافه، للتصریح فیه بان المهر لازم لامه و هو غیر لزومه علیها، فالمعنی حینئذ انه لا مهر علیها، بل لها استعادته مع الدفع و الامتناع منه مع عدمه، فعلی ای تقدیر هو لها.

و قد حمل الخبر علی ما إذا دعت الوکالة عنه و لم تثبت، و علل لزوم المهر علیها حینئذ بأنها قد فوتت البضع علی المرأة. و لکن یرد التعلیل ما افاده المحقق و الشهید الثانیان، بان ضمان البضع بالتفویت مطلقا ممنوع، و انما المعلوم ضمانه بالاستیفاء علی بعض الوجوه لا- مطلقا. و علی الحمل المزبور انه یأبی عنه ما دل من النصوص علی ضمان نصف المهر بدعوی الوکالة، و تمام الکلام فی مسألة الوکالة موکول الی محله من ذلک الکتاب.

[استحباب استئذان البالغة من أبیها]

و الخامسة: یستحب للبالغة ان تستأذن أباها کما عن جماعة. و استدل له فی الریاض بما تقدم من الاخبار المحمولة علیه، و لان الأب فی الأغلب اخبر بمن هو من الرجال انسب. و لکن یرد علی الأول ما تقدم عند الجمع بین النصوص من عدم صحة حملها علی الاستحباب، مع انها مختصة بالبکر غیر شاملة للثیب. و یرد علی الثانی انه لا یصلح مدرکا لإثبات حکم شرعی.

قیل: و یستحب ان توکل أخاها مع فقده ای الأب، و علل بعده فی جملة من بیده عقدة النکاح فیما تقدم من الاخبار المحمولة علی التوکیل، و لکنها غیر مقیدة بفقد الأب.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۸۵

و لیس للوکیل ان یزوجها من نفسه بغیر اذنها.

تزویج الوکیل موکلته من نفسه

اشارة

و السادسة: لا إشكال و لا خلاف فى انه ليس للوكيل ان يزوجها من نفسه بغير اذنها بالعموم أو الخصوص. انما الكلام فى موردين:

الأول: فى انه إذا وكلت المرأة رجلا فى تزويجها من نفسه فهل يصح تزويجها منه ام لا.

الثانى: فيما لو كانت الوكالة عامة و لم يصرح فيها بنفسه.

اما الأول: ففيه قولان:

أحدهما: الجواز، كما عن الإسكافى و المحقق فى الشرائع، و المصنف ره فى القواعد و المختلف و التذكرة، و الشهيدين فى اللمعة و الروضة و المسالك، و سيد الرياض و صاحب الجواهر و المحقق النراقى و غيرهم، و فى الرياض و المستند نسب ذلك الى الأشهر، بل ظاهر قول السيد فى آخر كلامه: و لو لا الشهرة لتعين المصير إليها، كونه مشهورا بين الأصحاب.

ثانيهما: المنع، و يظهر من كشف اللثام انه المشهور، فانه نسب الجواز الى ابى على و المحقق لا غير.

يشهد للمنع ما رواه الشيخ باسناده عن محمد بن على بن محبوب، عن احمد ابن الحسن، عن عمرو بن سعيد، عن مصدق بن صدقة، عن عمار الساباطى، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن امرأة تكون فى اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها، أ يحل لها ان توكل رجلا يريد ان يتزوجها، تقول له: قد وكلتك فاشهد على تزويجى؟ قال (عليه السلام): لا. قلت: جعلت فداك، و ان كانت أيما؟ قال (عليه

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۸۶

[...]

السلام): و ان كانت أيما. قلت: فان وكلت غيره بتزويجها منه؟ قال (عليه السلام): نعم «۱». و أورد عليه بايرادات:

۱- ما فى المسالك، قال: و الرواية ضعيفة السند. و فيه: انه لو كانت الحجية مختصة بالخبر الصحيح تم ما افاده، و لكن لما أثبتنا فى محله حجية الموثق ايضا و الخبر منه فلا يتم ما أفيد.

۲- ما فى المسالك ايضا، و هو قصور الدلالة لجواز كون المنفى هو قولها: وكلتك فاشهد، فان مجرد الاشهاد غير كاف.

و فيه أولا: ان الظاهر من الخبر، سيما بقرينة السياق مع ما بعده، كون النفى راجعا الى الحل.

و ثانيا: انه ان أريد من احتمال كون المنفى قولها: وكلتك فاشهد، ما فهمه المحقق النراقى و هو احتمال كون النفى راجعا الى حلية التوكيل فى الاشهاد خاصة دون التزويج، فيرد عليه، ان الظاهر منه بقرينة ما قبله و ما بعده كون التوكيل توكيلا فى التزويج دون الاشهاد خاصة. و ان أريد به ما فهمه غيره، و هو عدم كفاية الاشهاد فقط، فيرد عليه- مضافا الى كونه خلاف الظاهر كما يظهر من ملاحظة ما بعده-: ان الاشهاد لأبد و ان يكون مع وجود المشهود به و معه لا محالة يكون عدم الكفاية لعدم الصحة.

۳- ما فى الجواهر، و هو احتمال ارادة الكراهة من النهى، باعتبار تطرق التهمة الموجبة للفتنة و مخالفة التقية و نحو ذلك. و فيه: ان رفع اليد عن ظهور النهى فى المنع و حمله على الكراهة أو الإجمال بلا قرينة لا وجه له، و ما ذكر لا يصلح قرينة على ذلك كما

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۳.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۸۷

[...]

لا يخفى.

۴- ما فى المستند، و هو انه لعل عدم الحلية بتزويجها من نفسه، لإطلاق قولها: قد وكلتك، من غير تصريح أو نصب قرينة على توكيله

فی التزویج لنفسه ایضا. و فیه: ان الظاهر من السؤال هو السؤال عن توکیل المرأة الرجل المرید تزویجها، لاعن خصوص توکیلها ایاه باللفظ الخاص، کما یشهد به قوله: فان وکلت غیره بتزویجها منه، و لو کان النفی راجعا الی ما أفید لزم عدم انطباق الجواب علی السؤال.

فالإنصاف انه لا قصور فی سند الروایة، و لا فی دلالتها، و لم یثبت اعراض المشهور عنها، فالعمل بها متعین. و دعوی اختصاص الخبر بمورده، و هو ما کان بحیث یتطرق التهمة الموجبة للفتنة، فلو وکلته بمرئی من الناس و کانوا شاهدین ذلک لا وجه لعدم الجواز، مندفعة بان قوله فاشهد یدفع ذلک، فانه حکم بالمنع حتی مع الاشهاد. فالأظهر هو المنع مطلقا.

و أما المورد الثانی، فعن المسالک: لا خلاف فی انه لا یجوز له تزویجها من نفسه مع تعیین الزوج و مع الإطلاق، انتهی. و عن التذکرة احتمال جواز ان یزوجها من نفسه مع الإطلاق، لإطلاق الاذن.

و استدل للأول بالانصراف، و لذا صرحوا بانه لو کان التوکیل علی وجه یشمل نفسه ایضا بالعموم أو الإطلاق المقرون بما یمنع الانصراف عن نفسه جاز. و یرد علیه: منع الانصراف المقید للإطلاق، فانه بدوی ناش من تغایر الفاعل و المفعول غالبا یزول بالتأمل، إذ لو سلم ذلک فی الافعال الخارجیة القائمة بین الاثنین- کما لو اعطاه مالا فقال له: أعطه الفقیر- مع ان للمنع عنه مجالا، لا نسلم فی الأمور الاعتباریة کالتزویج، فعلی القول بالجواز مع التصریح لأبد من القول به مع الإطلاق أو العموم، و لکن قد عرفت ان الأظهر هو المنع مع التصریح، فکذا مع الإطلاق.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۸۸

[...]

فلو وکل المرأة من یرید تزویجها، و وکل الرجل من یقبل له، فهل یصح نظراً الی عدم اتحاد القابل و الموجب، ام لا من جهة إطلاق الموثق، و من جهة ان الوکیل قائم مقام الموکل فکلما جاز له فعله جاز لموکله؟ وجهان، أظهرهما الثانی.

حکم تولی طرفی العقد

و هل یختص المنع بمورد الخبر و هو تزویج الوکیل من نفسه، فیجوز فی غیره- کما فی الوکیل من الطرفین و الولی علی شخصین، و الوکیل عن احد الطرفین و الولی علی الأخر- تولی طرفی العقد کما عن المحقق و المصنف و الشهیدین و غیرهم، بل هو الأشهر کما قیل، بل عن المسالک نفی الخلاف فیه، و فی الجواهر: لا- أجد فیه خلافا، ام یعم المنع جمیع صور الاتحاد کما ذهب إلیه بعض علمائنا علی ما صرح به فی الإیضاح، و اختاره المحقق النراقی فی المستند؟ وجهان.

قد استدل للثانی بانه یلزم من القول بالجواز ان یکون شخص واحد موجبا و قابلا. و أجیب عنه بان اتحاد الموجب و القابل، بعد التغایر الاعتباری الکافی لتناول العمومات و الإطلاقات له، غیر قادح.

و استدل للأول بعموم أدلتی الوکالة و الولایة، فان المستفاد من الاولی جواز توکیل کل احد و لو کان وکیلا للآخر أو ولیا علیه، و من الثانیة جواز تزویج الولی مطلقا.

و أورد علیه فی المستند بان تلک الادلة انما تفید ان الولی أو الوکیل و لو کان وکیلا للآخر أو ولیا علیه إذا تزوج من له الولایة علیه أو الوکالة منه یصح، و لم یثبت کون العقد الصادر طرفاه من واحد تزویجا، إذ ثبوته فرع صحته و لم تثبت بعد، و علیه

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۸۹

و لو زوج الصغیرین الأبوان و توارثا، و لو کان غیرهما وقف علی الإجازة، فان

فحیث لا دلیل علی الصحة و لا علی الفساد، فیتعین الرجوع الی أصالة الفساد. و فیه: ان دلیل کون ذلک تزویجا صحیحا هو عموم ادلة النکاح و الزواج، و انما المانع المتوهم هو عـدم قابلیـة هـذا الشـخص، لعدم ثبوت ولایته أو وکالته علی هذا الوجه، و هو یندفع بعموم ادلتهما. فالأظهر هی الصحة مطلقا.

حکم تزویج غیر الولی الصغیرین

اشارة

السابعة: و لو زوج الصغیرین الأبوان فقد مر ان العقد لازم علیهما، و لا یجوز لهما بعد البلوغ رده أو فسخه.

و توارثا. قیل: بلا خلاف یعرف حتی ممن خیر الصبی عند الإدراک، لتصـریحه به مع ذلک، و وجهه انه عقد صـحیح شـرعا فیشملهما إطلاـق دلیـل توارث الزوجین، و یشـهد به مع ذلک خبر عبیـد بن زرارة عن ابی عبـد اللّه (علیه السـلام) فی الصبی یزوج الصبیـة، هل یتوارثان؟ فقال (علیه السلام): ان کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم «۱» و نحوه غیره.

و لو کـان العاقـد غیرهمـا ای غیر الأـبوین وقف علی الإجـازة ای اجازتهما بعـد البلوغ لعـدم الولایـة لهما علی أنفسـهما قبله، أو اجازة ولیهمـا قبله، إذ لاـ ولایـة له بعـده. فـان بلغـا و أجازا ثبتت الزوجیـة و ترتب علیها احکامها من حین العقـد، لما تقـدم من کون الإجازة کاشفة، و لصحیح الحذاء الآتی. و ان ردا أورد أحدهما أو ماتا أو

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج حدیث ۳.

مات أحدهما قبل البلوغ بطل، و ان بلغ أحدهما و أجاز ثمّ مات حلف الثانی بعد بلوغه علی انتفاء الطمع و ورث، و الا فلا

مات أحدهما قبل البلوغ بطل العقد و کشف عن عدم صحته من حین الصدور. و ان بلغ أحدهما و أجاز ثمّ مات قبل بلوغ الأخر یعزل میراث الأـخر علی تقـدیر الزوجیـة، فـان بلغ و أجاز احلف الثانی بعـد بلوغه و اجازته علی انتفاء الطمع و انه لم تکن اجازته للطمع فی الإرث، فان حلف ورث و الا فلا بلا خلاف ظاهر فی الجملة.

و الأصل فی هذا الحکم صحیح ابی عبیدة الحذاء، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن غلام و جاریة زوجهما ولیان لهما و هما غیر مـدرکین، قال فقال (علیه السـلام): النکاح جائز، أیهما أدرک کان له الخیار، فان ماتا قبل ان یـدرکا فلا میراث بینهما و لا مهر، الا ان یکونا قد أدرکا و رضیا. قلت: فان أدرک أحدهما قبل الأخر؟ قال (علیه السلام): یجوز ذلک علیه ان هو رضی. قلت: فان کان الرجل الـذی أدرک قبـل الجاریـة و رضـی النکـاح ثمّ مـات قبل ان تـدرک الجاریـة، ا ترثه؟ قال (علیه السـلام): نعم، یعزل میراثها منه حتی تـدرک و تحلف باللّه ما دعاها الی أخـذ المیراث الا رضاها بالتزویج، ثمّ یدفع إلیها المیراث و نصف المهر. قلت: فان ماتت الجاریة و لم تکن أدرکـت، أ یرثها الزوج المدرک؟ قال (علیه السـلام): لا، لأن لها الخیار إذا أدرکت. قلت: فان کان أبوها هو الذی زوجها قبل ان تدرک؟ قال (علیه السلام): یجوز علیها تزویج الأب و یجوز علی الغلام و المهر علی الأب للجاریة «۱».

و الإیراد علی الخبر بتضـمنه ثبوت الخیار و هـذه الاحکام فی فرض تزویـج الولی، ینـدفع بان المراد بالولی فی الصـدر بقرینـة المقابلة للأب فی الذیل هو الولی العرفی،

(١) الوسائل باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج حديث ١.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ١٩١

]...[

كـالعم و الأـخ و مـا شاكـل. و اما ما فيه من تنصيف المهر بالموت قبل الـدخول، فلا يتوجه من اجله الاشكال على الخبر، لان جماعة ذهبوا الى ذلك و يرونه مقتضى الجمع بين النصوص.

و مورد الخبر و ان كان هو موت الزوج، لكن الظاهر تسالمهم على عدم الفرق بينه و بين موت الزوجة. و يمكن ان يستدل له فى موت الزوجة بصحيح الحلبى، قال قلت لابى عبد اللّه (عليه السلام): الغلام له عشر سنين فيزوجه ابوه فى صغره، أ يجوز طلاقه و هو ابن عشر سنين؟ قال فقال: اما تزويجه فصحيح، و اما طلاقه فينبغى ان تحبس عليه امرأته حتى يـدرك فيعلم انه كان قـد طلق، فان أقر بـذلك و أمضاه فهى واحـدة بائنـة و هو خاطب من الخطاب، و ان أنكر ذلك و أبى ان يمضيه فهى امرأته. قلت: فان ماتت أو مات؟ قال (عليه السـلام): يوقف الميراث حتى يـدرك أيهما بقى، ثمّ يحلف باللّه ما دعاه الى أخذ الميراث الا الرضا بالنكاح، و يدفع إليه الميراث «١» فانه و ان كان فى طلاق الفضولى، و لكن إذا انضم ذلك الى صحيح الحـذاء يفهم اهل العرف عـدم الخصوصـية و التعدى الى نكاح الفضولى.

و إذا كان الباقى غير متهم بان اجازته للرغبة فى الإرث، كما إذا أجاز قبل ان يعلم بالموت، أو كان المهر اللازم عليه أزيد مما يرث أو نحو ذلك، فهل يحتاج الى الحلف ام لا؟ قولان، ذهب الشهيد الثانى و صاحب الحدائق الى الأول، نظرا الى عدم كون التهمة علة تامة لاعتباره، بل هى حكمة لا يجب اطرادها، فيتعين الأخذ بإطلاق النص.

و لكن الظاهر من قوله: تحلف باللّه ما دعاها الى أخذ الميراث الا رضاها

(١) الوسائل باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ١٩٢

]...[

بالتزويج، كون الاحتياج الى الحلف فيما لم يحرز من طريق آخر انه ما دعاها إليه الا الرضا بالتزويج، و بعبارة اخرى الظاهر كونه طريق اثبات ذلك، و مع ثبوته بطريق آخر لا حاجة الى الاثبات. فالأظهر عدم الاحتياج إليه.

و هـل تترتب الاحكـام الأـخر المترتبـة على الزوجيـة كحرمـة الاـم و البنت و مـا شاكل، ام لا؟ و الحق ان يقال ان فى المقام صورتين: الاولى- ما لو أجاز الباقى و حلف. الثانية- ما لو أجاز و لم يحلف.

اما فى الاولى فلا اشكال فى ترتبها، لان بهما يتحقق العقد الكامل و الزوجية، فيترتب عليها احكامها، و قد دلت الصحيحة على ذلك.

و أما فى الثانيـة فان قلنا بان صـحة عقـد الفضولى الـذى مات احـد طرفيه بعد اللزوم من قبله بإجازة الباقى تكون على مقتضـى القاعدة كمـا هو الحق، لاـن الإجـازة تكشف عن الزوجيـة قبل الموت فلا محل للقول بان الموت مانع عن ثبوت الزوجيـة بها، و ليست الإجازة من قبيل القبول الـذى هو جزء العقـد و لـذا لو مات الموجب قبل قبول القابل لم يتحقق العقـد، بل هى آلـة استناد العقـد المتحقق الى المجيز، و عليه فلا مانع من اجازة العقد مع موت الطرف الأخر، لزم منه البناء على ترتب جميع الاحكام بالإجازة، و فى خصوص المهر و الميراث دل الـدليل الخـاص على توقفهمـا على الحلف ايضـا فيقتصـر على مورديه، فلو كـانت الإجـازة طمعا للمهر و الميراث ترتب

علیها تلک الاحکام.

و ان قلنا بان صحته فی المورد علی خلاف القاعدة، فالمتیقن هو صورة الإجازة مع الحلف، فبدونه لا تترتب تلک الاحکام.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۹۳

]...[

حکم ما لو زوج البالغان بغیر اذنهما فمات أحدهما بعد اجازته

هل یختص الحکم بمورد النص و هو تزویج الصغیرین، ام یتعدی عنه الی غیره- کما لو زوج المجنونان و أفاق أحدهما و أجاز العقد و مات ثمّ أفاق الأخر و أجاز، أو کان احد الطرفین الولی و الطرف الأخر الفضولی، أو کان احد الطرفین المجنون و الطرف الأخر الصغیر، أو کانا بالغین کاملین، أو أحدهما بالغا و الآخر صغیرا أو نحو ذلک-؟ ففیه اقوال:

أحدها: ما عن شرح النافع و جامع المقاصد، و هو عدم التعدی الی شیء من الموارد، و عن جامع المقاصد انه المفتی به، و عن الحدائق انه المشهور بین الأصحاب.

ثانیها: التعدی الی جمیع تلک الموارد، بلا احتیاج الی الحلف أو معه، اختاره جماعة منهم المحقق النراقی و السید فی العروة.

ثالثها: التعدی الی خصوص ما إذا کان احد الطرفین صغیرا، و کان الطرف الأخر مجنوناً عقد له ولیه أو الفضولی، أو بالغا کاملا عقد له الفضولی أو الوکیل، أو کان بنفسه الطف للعقد، نسب ذلک الی القواعد و المسالک و الروضة.

و الحق ان یقال أولا: انه فی بعض الموارد غیر مورد تزویج الصغیرین فضولا، دل النص علی جریان هذا الحکم فیه، لاحظ خبر عباد بن کثیر عن الامام الصادق (علیه السلام) عن رجل زوج ابنا له مدرکا من یتیمة فی حجره، قال (علیه السلام): ترثه ان مات و لا یرثها لان لها الخیار و لا خیار علیها «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۹۴

]...[

و خبر عبید بن زرارة فی الرجل یزوج ابنه یتیمة فی حجره، و ابنه مدرک و الیتیمة غیر مدرکة، قال (علیه السلام): نکاحه جائز علی ابنه، فان مات عزل میراثها منه حتی تدرک، فإذا أدرکت حلفت باللّه ما دعا الی أخذ المیراث الا رضاها، ثمّ یدفع إلیها المیراث و نصف المهر. قال: و ان ماتت هی قبل ان تدرک و قبل ان یموت الزوج لا یرثها الزوج، لأن لها الخیار علیه إذا أدرکت، و لا خیار له علیها «۱».

و صحیح الحلبی المتقدم فی مسألة التعدی عن مورد صحیح الحذاء، و هو موت الزوج الی صورة موت الزوجة.

و ثانیا: انه بتنقیح المناط یتعدی الی جمیع الموارد، حیث یعلم انه لا مدخلیة لشیء من الخصوصیات فی تأثیر الإجازة. و عن القواعد و المسالک و الروضة الاستدلال للتعدی الی ما کان العقد لازما من الطرف الأخر، بانه اقرب الی الثبوت و أولی منه مما هو جائز من الطرفین کما فی الصغیرین.

و ثالثا: انه یمکن الأخذ بعموم العلة المنصوصة فی خبری عباد و عبید: لان لها الخیار و لا خیار علیها، و اثبات هذا الحکم فی جمیع

تلك الموارد، فإنها تدل على توريث كل من كان له الخيار بعد موت من لا خيار له، و معلوم انه لا يكون الا بعد الإجازة.

و رابعا: ما تقدم من ان صحة عقد الفضولى بعد موت احد الطرفين اللازم عليه العقد و اجازة الطرف الأخر، تكون على وفق القاعدة بناء على المختار من الكشف الانقلابى. و على ذلك، فالأظهر هى الصحة فى جميع الفروض.

بقى الكلام فى الاحتياج الى الحلف فى غير الموارد المنصوصة. و التحقيق ان التعدى الى غير المنصوص ان كان لأجل القاعدة، أو العلة المنصوصة، لم يحتج الى

---

(۱) ذكر صدره فى الوسائل فى باب ۵۸ من أبواب المهور حديث ۱۴ و ذيله فى الهامش و رواه بتمامه فى الفقيه ج ۴ ص ۳۲۷.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۹۵

]...[

الحلف. اما على الأول فواضح، و اما على الثانى فلأن العلة تدل على ان الخيار وعد م الخيار علتان للتوريث و عدمه، غاية الامر انه ضم إليه الإجازة ايضا بالإجماع، و لا دليل على ضم غيرها. و ان كان لأجل تنقيح المناط خاصة احتاج إليه.

و قد استدل المحقق الثانى للصحة إذا كان الزوجان بالغين بان عقد الفضولى إذا كان له مجيز فى الحال فلا اشكال فى صحته، و ان لم يكن له مجيز فى الحال فهو محل اشكال، و عقد الكبيرين فضولا من القسم الأول دون عقد الصغيرين، فإذا ثبت الحكم فى الأضعف ثبت فى الأقوى بطريق اولى، و هذا متجه لم يتنبه عليه احد، انتهى.

و فيه أولا: ان عقد الصغيرين ايضا من القسم الأول، لان لهما ولى نكاح، كان الأب موجودا ام لا. اما على الأول فواضح، و اما على الثانى فلولاية الحاكم على القول بها.

و ثانيا: ان الاشكال فى الصحة فى المقام ليس من ناحية صحة عقد الفضولى فى نفسه و عدمه، بل من ناحية موت احد الطرفين قبل الإجازة، و من هذه الجهة لا فرق بين الكبيرين و الصغيرين.

و قد استدل للبطلان و عدم التعدى عن مورد النص بوجوه:

الأول: ان الحكم بالصحة على خلاف القاعدة، فيقتصر على مورده. و قد ظهر الجواب عن ذلك مما ذكرناه فى وجه الصحة و التعدى.

الثانى: ما عن المسالك، قال: فيحكم ببطلان العقد إذا مات احد المعقود عليهما بعد اجازته و قبل اجازة الأخر، سواء قلنا ان الإجازة جزء السبب ام كاشفة عن سبق النكاح من حين العقد اما على الأول فظاهر، لأن موت احد المتعاقدين قبل تمام السبب مبطل، كما لو مات أحدهما قبل تمام القبول. و اما على الثانى فلأن الإجازة وحدها لا تكفى فى ثبوت هذا العقد، بل لأبد معها من اليمين، و قد حصل الموت قبل

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۱۹۶

]...[

تمام السبب، خرج منه ما ورد فيه النص و هو العقد على الصغيرين فيبقى الباقى.

و فيه أولا: ان اليمين كما عرفت لا مدخلية لها فى الثبوت، و انما هى طريق لإثبات كون الإجازة لغير الطمع فى الإرث.

و ثانيا: انه لو سلم كونها جزء السبب، فحالها حال الإجازة فى ان الاثر يثبت من حين العقد، و قياسها بالقبول الذى هو ركن العقد و بدونه لا يتم العقد مع الفارق، لعدم دخالتها فى تحقق العقد.

الثالث: ما عن جامع المقاصد، و هو ان الإرث لا يثبت باليمين. و فيه: ان المثبت للإرث الإجازة، و اليمين من طرق اثبات كون الإجازة

علی النحو الذی لأبد و ان تکون علی ذلک النحو کی تؤثر فی الإرث.

إذا لزم العقد علی احد الطرفین فهل یلزم باحکامه

الثامنة: إذا زوج الصغیران فضولا فأجاز أحدهما بعد بلوغه، أو زوج البالغان فضولا فأجاز أحدهما، صار العقد لازما من جهته و لیس له الرد بعد ذلک، کما یشهد به- مضافا الی کون ذلک علی وفق القاعدة- قوله (علیه السلام) فی صحیح الحذاء المتقدم: یجوز ذلک علیه ان هو رضی.

فهل یثبت علی الطرف اللازم من طرفه ما لم یجز الأخر تحریم المصاهرات، فلو کان زوجا یحرم علیه نکاح ام المرأة و بنتها و الخامسة، و إذا کانت زوجة یحرم علیها التزویج بغیره؟ و بعبارة اخری إذا لزم العقد من احد الطرفین، و لم یتحقق اجازة و لارد من الطرف الأخر، هل یجری علی الطرف اللازم آثار الزوجیة و ان لم تجر علی الطرف الأخر، ام لا؟ قولان.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۹۷

]...[

فعن القواعد اختیار الأول، و عن کشف اللثام نفی الاشکال فیه. و استدل له فی کشف اللثام بانه مع العقد علی اخت المعقود علیها یصدق الجمع بین الأختین، و هکذا فی بقیة الموارد و لا یجدی التزلزل. و فیه: ان المفروض کون العقد فضولیا و لم یتحقق مضمونه، فلا یلزم الجمع بین الأختین، لأنه حین العقد علی اخت المعقود علیها لا تکون المعقودة زوجته الا علی بعض وجوه الکشف.

و ربما یستدل له بان النکاح فی حق من لزم علیه العقد ثابت، غایة الامر للطرف الأخر فسخ ذلک، فیحرم علیه المحرمات بالمصاهرة، لأنه یصدق علی ام من زوجت فضولا و أختها مثلا ام المعقود علیها بالعقد الصحیح اللازم من طرف الزوج و أختها. و بعبارة اخری انه صرح فی الروایات بانه نکاح صحیح، و انه نکاحه، و انه تزویج و نحو تلکم، فیشمله اخبار حرمة نکاح اخت المنکوحة و أمها و بنتها و خامستها و نکاح المتزوجة و نحو تلکم.

و فیه أولا: النقض بانه یلزم من ذلک ثبوت تحریم المصاهرة فی حق غیر اللازم ای الطرف الفضولی لصدق النکاح، غایة الامر له رده و فسخه، و مجرد اللزوم من احد الطرفین و عدمه من الطرف الأخر لا یصلح فارقا.

و ثانیا: الحل، و هو ان المنسبق الی الذهن من النصوص و أدلة تحریم المصاهرات، حرمتها بعد تحقق الزوجیة لا بعد تحقق العقد. و ان شئت قلت: ان المحرم اخت الزوجة و أمها و بنتها و ما شاکل، لا أخت المعقود علیها و أمها و بنتها.

و استدل له الشیخ الأعظم ره بان من لزم علیه العقد مخاطب بوجوب الوفاء بالعقد، کما یدل علیه- مضافا الی العمومات- قوله (علیه السلام) فی صحیح الحذاء المتقدم: یجوز ذلک علیه، و من جملة آثار هذا العقد التی یجب ترتیبها هو عدم التزویج بأختها و أمها و الخامسة، و لیس جریان احکام المصاهرة من جهة دخول المعقود فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۹۸

]...[

افراد الزوجة حتی یقال انها منصرفة الی غیرها، بل من جهة حکم أَوْفُوا بِالْعُقُودِ و خصوص الفقرة المذکورة فی الصحیحة بوجوب ترتیب آثار الزوجیة المتحققة المنجزة علی هذه المعقود علیها و ان لم تکن زوجیتها متحققة منجزة، انتهی.

و فیه: ان غایة ما تدل علیه ادلة اللزوم عموما و خصوصا انه لیس له فسخه لا ترتیب آثار الزوجیة، و لذا لا یجوز للزوج اللازم علیه

العقد وطء المعقود علیها قبل ان تجیز، و عدم التزویج بأختها و أمها و الخامسهٔ من آثار الزوجیهٔ لا من آثار العقد».

فالأظهر عدم حرمهٔ المصاهرات، فیجوز للزوج اللازم علیه تزویج امرأهٔ اخری دائما ان کانت هذه رابعهٔ و تزویج اخت هذه المرأهٔ و بنتها و أمها، و ان کان اللزوم من جانب الزوجهٔ یجوز لها التزویج بغیره.

و علی هذا فإذا تزوج الام أو البنت مثلا- ثمّ حصلت الإجازهٔ من الزوجهٔ، فهل تکشف الإجازهٔ عن بطلان ذلک، ام تبطل الإجازهٔ؟ وجهان، و التحقیق ان یقال: انه بناء علی الکشف الحقیقی تبطل تلک العقود، و بناء علی النقل أو الکشف الانقلابی المختار تبطل الإجازهٔ. و ذلک لأنه علی الکشف الحقیقی بالإجازهٔ ینکشف تحقق الزوجیهٔ من الأول، فالعقد علی الثانیهٔ عقد علی اخت الزوجهٔ أو أمها أو ما شاکل.

و بناء علی النقل الإجازهٔ مؤثرهٔ فی تحقق الزوجیهٔ من حینها، و المفروض ان أختها أو أمها صارت زوجهٔ له قبل ذلک، فلا تصلح الإجازهٔ للتأثیر فی تحقق الزوجیهٔ لها. و اما بناء علی الکشف الانقلابی فالإجازهٔ مؤثرهٔ فی حصور الزوجیهٔ السابقهٔ من حین الإجازهٔ، فحصول الزوجیهٔ انما یکون فی الزمان المتأخر، و المفروض حصول زوجیهٔ أختها أو أمها قبل ذلک و هو مانع عن حصول هذه، و بعبارهٔ اخری الإجازهٔ منها لعقد الفضولی تزویج فلا یجوز لها، لأنها زوجت قبل ذلک أختها و أمها، و تمام الکلام فی محله.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۱۹۹

[...]

و قد ظهر مما ذکرناه حکم فرع آخر، و هو انه إذا رد المعقود أو المعقودهٔ فضولا- العقد و لم یجزه لا- یترتب علیه شیء من احکام المصاهرهٔ، سواء أجاز الطرف الأخر أو کان أصیلا ام لا، لعدم حصول الزوجیهٔ بهذا العقد غیر المجاز.

و قد اختار المحقق النراقی حرمهٔ ام المعقود علیها، نظرا الی ان حرمهٔ ام الزوجهٔ لیست مشروطهٔ بالدخول ببنتها علی الأصح و لا ببقاء زوجیهٔ البنت، بل هی محرمهٔ ابدا و یصدق علیها انها ام زوجتها بالعقد الصحیح و بالفسخ و ان انکشف فساد العقد من أصله، الا انه ینکشف به عدم تحقق الزوجیهٔ اللازمهٔ من الطرفین، أو عدم تحقق ما یترتب علیه جمیع الإثار، لا انه لم یتحقق نکاح و زوجیهٔ أصلا.

و فیه: ان الدلیل دل علی حرمهٔ ام المنکوحهٔ أو الزوجهٔ و ما شاکل، لا- علی حرمهٔ ام المعقودهٔ و لو بالعقد غیر المؤثر فی تحقق مضمونه، و فی الفرض و ان لزم العقد من احد الطرفین، لکن لا إشکال فی عدم ثبوت الزوجیهٔ، و هی العلاقهٔ المتحققهٔ بین الزوجین حتی علی القول بالکشف الحقیقی، فلا وجه لحرمهٔ ام المعقودهٔ.

و ربما یستدل له بان العقد إذا صار لازما من احد الطرفین یکون فسخ الأخر رافعا له من حینه، فالمرأهٔ مزوجهٔ قبله فتحرم أمها.

و فیه- مضافاً الی ما تقدم-: ما افاده صاحب الجواهر ره من ان احتمال کون الفسخ رافعا من حینه لا یقتضیه اصل و لا قاعدهٔ و لا فتوی، بل یمکن تحصیل الإجماع بل الضرورهٔ بخلافه. فالأظهر عدم حرمتها.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۰۰

[...]

استقلال الأب و الجد فی الولایهٔ

اشارهٔ

التاسعهٔ: کل من الأب و الجد مستقل فی الولایهٔ، فلا یلزم الاشتراک و لا الاستیذان من الأخر، بلا اشکال و لا خلاف، و یقتضیه إطلاق

نصوص الولاية، و بعض النصوص الخاصة الآتية.

فان زوج كل منهما من عليه الولاية لهما بشخصين، فان اختلفا زمانا، فان علم السابق منهما فهو المقدم و ان كان أبا، سواء علم كل منهما بعقد الأخر ام لا، كما هو المشهور بينهم. و فى الجواهر: لم نعرف فيه خلافا بينهم، بل يمكن دعوى الإجماع عليه، انتهى. و عن الغنية و السرائر و التذكرة الإجماع عليه.

و يشهد له- مضافا الى إطلاق الادلة، فانه يقتضى صحة العقد السابق فلا يبقى مورد للّاحق- صحيح هشام و محمد بن حكيم عن الامام الصادق (عليه السلام): إذا زوج الأب و الجد كان التزويج للأول، فان كانا جميعا فى حال واحدة فالجد اولى «۱». و موثق عبيد بن زرارة، قال قلت لابى عبد اللّه (عليه السلام): الجارية يريد أبوها ان يزوجها من رجل، و يريد جدها ان يزوجها من رجل آخر، فقال (عليه السلام): الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الأب زوجها قبله، و يجوز عليها تزويج الأب و الجد «۲».

و ان علم التقارن قدم عقد الجد اجماعا، كما عن السرائر و الغنية و التذكرة، و عن الروضة: لا نعلم فيه خلافا، لصحيح هشام المتقدم، و اما الموثق فهو يدل على

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح حديث ۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۲۰۱

]...[

أولوية الجد فى صورة التشاح قبل العقد. ثمّ ان المذكور فى الصحيح أولوية الجد، و لذا قد يتوهم انه غير صريح فى التعيين، و لكن يمكن ان يقال: انه مع اقتران العقدين، حيث انه لا- يمكن الحكم بصحتهما معا و هو واضح، و لا بصحة أحدهما على نحو التخيير بمعنى تخيير المعقود عليه فى التعيين لعدم الدليل، و لا- أحدهما لا- على التعيين لعدم تحقق غير المعين، فلا بد و ان يحكم بصحة أحدهما المعين، أو بطلانهما معا، و الأول يتوقف على ثبوت المرجح و الا- لزم الترجيح بلا مرجح و هو محال، فإذا حكم الشارع بوجود الترجيح فى عقد الجد تعين البناء على انه الصحيح معينا دون عقد الأب.

و لو تشاحا قبل العقد، قالوا يقدم اختيار الجد، بل عليه الإجماع عن الانتصار و الخلاف و المبسوط و التذكرة. و يشهد به موثق عبيد المتقدم، و صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام): إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه ايضا ان يزوجها، فقلت: فان هوى أبوها رجلا وجدها رجلا؟ فقال (عليه السلام): الجد اولى بنكاحها «۱».

و ليس المراد بأولوية الجد سقوط ولاية الأب، للاتفاق على صحة عقده لو سبق و صرح به فى الموثق، بل المراد بها اما وجوب تقديمه الجد أو استحباب ذلك، و الظاهر هو الثانى اى يستحب للأب ترك التشاح و تفويض الامر الى الجد، لعدم استفادة اكثر من الاستحباب من النصوص، و لموثق البقباق عن الامام الصادق (عليه السلام)، قال قلنا: فان هوى أبو الجارية هوى و هوى الجد هوى، و هما سواء فى العدل و الرضا؟ قال (عليه السلام): أحبّ الىّ ان ترضى بقول الجد «۲».

---

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۲۰۲

]...[

إذا عقد الأب و الجد و لم یعلم السابق منهما

و لو جهل السبق و الاقتران، ففیه اقوال:

۱- ما عن المبسوط و التحریر، و هو إیقاف النکاح حتی یتبین مع رجاء زوال الاشتباه و بدونه فهو باطل.

۲- الرجوع الی القرعة، جوّزه فی القواعد و التذکرة علی ما حکی، و لکن قال فی الأول: و یؤمر من لم تقع له القرعة بالطلاق، و یجدد من وقعت له النکاح.

۳- انه یفسخ الحاکم النکاحین، اختاره فی محکی القواعد.

۴- انهما یجبران علی الطلاق، قوّاه المصنف فی التذکرة علی ما حکی.

۵- انه یصح عقد الجد، اختاره السید فی العروة.

۶- ما فی الجواهر، و هو انه ان علم تاریخ أحدهما و جهل الأخر حکم بصحة المعلوم، و ان جهلا معا قدم عقد الجد، ثمّ احتمل الرجوع الی القرعة.

و استدل سید العروة لما اختاره بان المستفاد من النصوص ان شرط تقدیم عقد الجد عدم سبق عقد الأب، و هذا امر عدمی یحرز بالأصل، و اما شرط تقدیم عقد الأب فهو کونه سابقا، و هذا لا یمکن احرازه بالأصل.

و فیه: ان المستفاد من النصوص سیما بعد ضمّ ما دل «۱» علی ان المزوجة لا تزوج، انه یعتبر فی صحة عقد الجد کون المرأة خلیة غیر مزوجة قبل ان یعقد علیها الجد، أو انه یعتبر فی صحة عقد الأب کون المرأة غیر مزوجة حتی فی حال العقد، فالشرط

(۱) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۰۳

]...[

لصحة عقد کل منهما وجودی، و لکن حیث ان لکل من الأمرین الوجودیین حالة سابقة فیجری فیه الأصل، فمقتضی استصحاب کون المرأة خلیة قبل عقد الجد صحة عقده، کما ان مقتضی استصحاب بقاء ذلک فی حال عقد الأب صحته ایضا، فیتعارض الاستصحابان، و لا یعتبر فی صحة عقد الأب امر وجودی آخر، و هو کونه سابقا علی عقد الجد، لعدم اعتبار هذا العنوان فی صحة عقده قطعا، و لذا لو عقد الاب علیها خاصة صح العقد بلا کلام.

و یمکن ان یقال: ان الشرط لصحة عقد کل منهما امر عدمی، و هو عدم سبق عقد الأب بالنسبة الی عقد الجد، و عدم سبق عقد الجد و عدم مقارنته مع الأخر بالنسبة الی عقد الأب، و کل منهما مورد للأصل، فیتعارض الاصلان. نعم، لو قلنا بأن الاقتران لیس امرا وجودیا لم یجر فیه الأصل، فالأصل بالنسبة علی عقد الجد بلا معارض، کما انه لو قلنا بعدم جریان الأصل فی مجهول التاریخ، لو علم تاریخ أحدهما جری فیه الأصل بلا معارض، لکن المبنیین فاسدان.

و بما ذکرناه یظهر ما فی القول السادس الذی اختاره صاحب الجواهر ره.

و أما القول الثالث، و هو فسخ الحاکم النکاحین، فقد استدل له بالآیة الکریمة الطَّلاٰقُ مَرَّتٰانِ فَإِمْسٰاکٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِیحٌ بِإِحْسٰانٍ «۱».

و بما دل علی نفی الضرر و الحرج «۲» فان بقاء الزوجة علی زوجیتها ضرر علیها و حرج بعد علمها بأنها محرمة علی احد الرجلین، ان کان العقد علی الابنة و علم الزوج بحرمة احدی المرأتین اللتین زوجتا له، ان کان العقد علی الابن و کان له قبل ذلک ثلاث زوجات.

(۱) سورة البقرة آیة ۲۳۰.

(۲) الحج آیة ۷۷، البقرة آیة ۲۳۲ الوسائل باب ۱۷ من أبواب الخیار کتاب التجارة و باب ۳۴ من أبواب اقسام الطلاق.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۰۴

[...]

و لکن یرد علی الأول: ان المراد بالتسریح علی ما یظهر من صدر الآیة و ذیلها هو ترک الرجوع بها فی العدة حتی تنتهی العدة.

و یرد علی الثانی: انه أخص من المدعی، إذ قد لا یکون الصبر حرجیا و لا ضرریا، مع ان ادلة نفی الضرر و الحرج نافیة للحکم لا مثبتة، فلا تصلح لإثبات جواز الإجبار علی الطلاق أو وجوبه، أضف إلیه انه ان کان العقد علی الابن لا یکون الطلاق بید الولی و لا بیده کما لا یخفی.

و أما طلاق الحاکم، فقد استدل له فی محکی القواعد و جامع المقاصد بان فیه دفع الضرر مع السلامة من ارتکاب الإجبار فی الطلاق.

و یرد علیه: ان هذا المقدار لا یکفی فی اثبات ولایة الحاکم علی الطلاق.

و التحقیق ان یقال: انه ان لم یلزم من الصبر ضرر و لا حرج یتعین ذلک. و ان لزم أحدهما، فان کان العقد علی الابنة فان طلقاها فلا کلام، و الا فلها أو ولیها أو الحاکم القرعة، فیعامل مع من اصابتها القرعة معاملة الزوجیة، لأنها لکل امر مشکل، و لکن هذه القرعة لا تکفی بالنسبة الی الرجل الذی لا یکون الامر بالنسبة إلیه مشکلا، لتمکنه من ان یطلقها. و ان کان العقد علی الابن یتعین الرجوع الی القرعة، لکون الامر مشکلا بالنسبة الی الطرفین و لا یمکن رفع الاشکال بوجه، لفرض عدم وجوب الاحتیاط لقاعدة الضرر و الحرج.

اللهم الا ان یقال: انه مع إمکان الاحتیاط و عدم امتناعه لا یکون الامر مشکلا، و علیه فلا مورد للقرعة، و المسألة محتاجة الی تأمل زائد. فالمتعیّن هو الصبر الی ان یبلغ.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۰۵

[...]

[اعتبار الکمال فی الأب و الجد]

عدم ثبوت الولایة للکافر

العاشرة یعتبر فی ولایة الأب و الجد کونهما عاقلین، فلا ولایة للمجنون بلا خلاف و لا إشکال، لان من لا سلطنة له علی نفسه کیف یکون مسلطا علی الغیر. و بعبارة اخری: ان قوام الولایة بالنظر و الرأی و المجنون قاصر عن ذلک.

فهل یعتبر کون الولی مسلما إذا کان المولی علیه مسلما تبعا لامه أو جده أو بوصفه الإسلام قبل البلوغ بناء علی اعتباره، ام لا؟ وجهان. المشهور بین الأصحاب هو الأول، بل علیه الإجماع، کما عن المسالک و کشف اللثام و الحدائق و الجواهر. و قد استدل له بالآیة الکریمة وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا «۱» إذ من المعلوم ان الولایة سبیل علی المؤمن. و بالنبوی المرسل- المنجبر بعمل الأصحاب و استدلالهم به فی موارد متعددة- و هو قوله صلّی اللّه علیه و آله: الإسلام یعلو و لا یعلی علیه «۲» بل الصدوق حیث نسب ذلک الی المعصوم جزما فیکون حجة فی نفسه.

و لکن یرد علی الاستدلال بالآیـة ان الظاهر من الجعل فیها بقرینة ما قبلها و هو قوله تعالی فَاللّٰهُ یَحْکُمُ بَیْنَکُمْ یَوْمَ الْقِیٰامَةِ هو الجعل فی الآخرة، مع انه فسرت الآیة فی بعض الاخبار بنفی الحجة للکفار علی المؤمنین، أضف إلیه ان جواز نکاح الابن إذا کان ذا مصلحة أو لم یکن فیه مفسدة لا یصدق علیه السبیل. و اما النبوی فیرد علی الاستدلال به ان ولایة الأب الکافر علی ابنه المسلم لازمها کون

---

(۱) سورة النساء آیة ۱۴۲.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب موانع الإرث حدیث ۱۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۰۶

]...[

الإسلام غیر عال، فان الظاهر من العلو هو الظهور، فهو نظیر قوله تعالی لِیُظْهِرَهُ عَلَی الدِّینِ کُلِّهِ* «۱». فالعمدة هو الإجماع و تسالم الأصحاب علیه.

و لو کان الابن کافرا فهل لأبیه الکافر الولایة علیه ام لا؟ نسب الأول الی المصنف ره فی القواعد، و ظاهر الشرائع و التحریر اختیار الثانی. و الأول اظهر، لعموم ادلة الولایة، و ما ذکر فی وجه عدم ولایة الأب الکافر علی الولد المسلم لا یجری فی المقام.

و أما ما ذکره صاحب الجواهر ره فی وجه ثبوت الولایة، و هو قوله تعالی وَ الَّذِینَ کَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِیٰاءُ بَعْضٍ «۲» فهو غیر مربوط بالمقام، کما یظهر من دلالته علی ثبوت الولایة من الطرفین و شموله للکبیر ایضا. و أضعف من ذلک استدلال الشیخ ره علی ما عن المبسوط بهذه الآیة، لأنه إذا کان للکافر ولیان مسلم و کافر تختص الولایة بالکافر، إذ مع قطع النظر عن عدم ارتباط الآیة بالمقام الاستدلال بها متوقف علی القول. بمفهوم الوصف و اللقب کما هو واضح.

تزویج المولی علیه من المعیب

بقی فی المقام فروع مناسبة:

الأول: فی جواز تزویج الولی المولی علیه ممن به عیب من احد العیوب المجوزة للفسخ اقوال: بطلان النکاح، صحته بلا خیار، صحته معه.

---

(۱) سورة التوبة آیة ۳۴.

(۲) سورة الأنفال آیة ۷۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۰۷

]...[

و التحقیق ان یقال: انه فی التزویج ممن به عیب فی نفسه المفسدة و الضرر و لو الغضاضة العرفیة و الاستنکار، و حیث ان وجود المفسدة و الضرر یمنع عن صحة تصرف الولی فیکون العقد باطلا، و لکن إذا کان هناک مصلحة أرجح من تلک المفسدة و الضرر جاز.

فإذا عقد فان لم یکن عالما بالعیب کان له الخیار، لثبوته بمقتضی عموم أدلته للمولی علیه، فقبل البلوغ ینوب عنه فیه الولی، و بعد

البلوغ یقوم به بنفسه أو بوکیله، اللهم الا ان یقال: انه لم یدل دلیل علی ثبوت ولایته فی الفسخ، و علیه فینحصر ثبوت الخیار له بعد الکمال. و ان کان عالما به، فالأظهر- کما فی الجواهر تبعا للمسالک- ثبوت الخیار للمولی علیه بعد بلوغه، لإطلاق ادلهٔ تلک العیوب الدالهٔ علی ثبوت الخیار مع عدم علم الزوج أو الزوجهٔ، و حیث ان المولی علیه قاصر لا یتمکن من الفسخ بنفسه فعلمه کالجهل، و أما علم الولی فلا- یوجب سقوط الخیار. فهل للولی الفسخ ام لا-؟ فیه وجهان سابقان، و قد مر ان الأظهر انه لیس له کما افاده الشهید الثانی.

و بما ذکرناه ظهر حکم ما لو زوجه ممن به عیب غیر العیوب المجوزهٔ للفسخ، و انه مع عدم المصلحهٔ الراجحهٔ یکون العقد باطلا، و معها یصح بلا خیار.

تزویج المولی علیها من غیر الکفو أو بدون مهر المثل

الثانی: لو زوجها الولی من غیر الکفو، فان کان عدم الکفاءهٔ من قبیل الاعسار الموجب للخیار کان حکمه حکم من زوجها الولی ممن به عیب، و ان کان مما یمنع عن التزویج بطل العقد و هو واضح.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۰۸

[...]

الثالث: فی تزویج المولی علیها بدون مهر المثل اقوال:

۱- بطلان العقد.

۲- صحته مع ثبوت خیار الفسخ لها.

۳- صحهٔ العقد و بطلان المهر، نقله فی محکی المبسوط قولا.

۴- صحهٔ العقد و المهر مع ثبوت الخیار فیه لا فی العقد، نسب الی المصنف ره فی القواعد و المحقق فی الشرائع.

۵- صحهٔ العقد و المهر مع اللزوم فی المسمی لو راعی المصلحهٔ، و مع الخیار فیه لو لم یراعها، ذهب إلیه فی الروضهٔ علی ما حکی، و استوجهه فی محکی المفاتیح و شرحه.

۶- صحهٔ العقد و المهر و لزومهما، اختاره المحقق النراقی ره.

۷- صحهٔ العقد و المهر و لزومهما، غایهٔ الامر للمزوجهٔ التسلط علی مطالبهٔ الزوج بما یزید علی المسمی، بحیث یکون المجموع بقدر مهر المثل. و تظهر الثمرهٔ بین هذا القول و بین القول الرابع فیما إذا کان الصداق المسمی عینا، فانه علی القول الرابع بالفسخ ترجع هی الی الزوج و تشتغل ذمته بمهر المثل، و علی هذا القول تکون باقیهٔ فی ملک الزوجهٔ و لها مطالبهٔ الزائد.

وجه الأول: انه عقد جری علی خلاف المصلحهٔ، فیبطل للزوم رعایتها، مع ان إطلاق ادلهٔ الولایهٔ منصرف الی التزویج بمهر المثل، فالتزویج بدونه غیر مشمول لأدلّتها. و لکن یرد الأول: انه لا یجب مراعاهٔ المصلحهٔ فی عقد الأب و الجد، مع ان عدم رعایهٔ المصلحهٔ غیر کونه خلاف المصلحهٔ، و ان شئت قلت: ان التزویج بدون مهر المثل إذا کان واجدا لمقدار من المصلحهٔ، و معه واجدا لمقدار أزید، لا دلیل علی لزوم رعایهٔ الأزید. و یرد الثانی: منع الانصراف، سیما و ان ولایهٔ الأب و الجد ولایهٔ سلطنهٔ و قهر، لا ولایهٔ غبطهٔ و حسبهٔ کولایهٔ الحاکم.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۰۹

[...]

و وجه الثانی: ان المهر الـذی جری علیه العقـد فاسـد، لعـدم رضاهـا به فلها خیار فسـخ العقـد. و فیه أولا: منع فساد المهر لعـدم اعتبار رضاها، و قد صرح فی النصوص المتقدمهٔ فی ادلهٔ الولایهٔ بان عقد الولی نافذ علیها و ان کانت کارههٔ. و ثانیا: ان فساد المهر لا یوجب ثبوت الخیار فی العقد، بل هو موجب للانتقال الی مهر المثل.

و بما ذکرناه ظهر وجه القول الثالث و الجواب عنه.

و وجه الرابع: ان المهر عوض لها فی بضـعها، فالنقص فیه ضـرر منفی فی الشـرع، فینجبر بتخییرها فی فسخ المسـمی و الرجوع الی مهر المثل. و فیه: ان للأب أو الجد التصـرف فی مالها کلما کان لها فیه مصـلحهٔ، فإذا جاز اسقاط مالها عن ذمهٔ الغیر لمصلحتها، جاز تقلیل مهرها بطریق اولی.

و بهـذا الـذی ذکرنـاه مع جوابه یظهر وجه القول الخامس. و لکن یمکن ان یقال ان تصـرفات الولی فی مالها نافـذهٔ و ان لم یکن فیها مصـلحهٔ، کما یشـهد به إطلاق ادلهٔ الولایهٔ، و لذلک بنینا علی عدم اعتبار وجود المصـلحهٔ فی تصـرفه. و یؤیده بل یدل علیه عمومات «۱» لزوم المهر المسـمی کملاـ أو نصـفا المـذکورهٔ فی أبواب ما یوجب المهر و ما إذا ماتت المرأهٔ أو طلقت قبل الـدخول، المعتضـدهٔ کلها بقوله تعالی أَوْ یَعْفُوَا الَّذِی بِیَدِهِ عُقْدَهُٔ النِّکاحِ «۲» فإذا ساغ له العفو فنقصه ابتداء اولی.

و وجه السابع: ان الجمع بین ادلهٔ لزوم تزویج الولی و بین دلیل نفی الضـرر «۳» یقتضـی ذلک، فان فی صبر المزوجهٔ علی اقل من مهر المثل بإزاء بضعها ضررا فی کثیر من المواضع کما إذا زوجها بعشر مهر المثل، فان الصبر علی ذلک مشقهٔ عظیمهٔ، سیما

---

(۱) الوسائل باب ۵۴ و ۵۵ و غیرهما من أبواب المهور.

(۲) سورهٔ البقرهٔ آیهٔ ۲۳۸.

(۳) الوسائل باب ۱۲ من أبواب احیاء الموات.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۰

]...[

علی مـا نشاهـد من ان فی تقلیـل المهر عنـد النسـاء عضاضـهٔ و عـاراً لا یتحملنه، و حیث ان الضـرر و الحرج منفیان فی الشـریعهٔ وجب تدارکه بثبوت الاعتراض للمرأهٔ.

فـان قیـل: ان التزویـج بـدون مهر المثـل أنشأ بإنشاء واحـد، فاما ان یکون هـذا لازما فلا اعتراض علی المهر، أو یکون غیر لازم فیثبت الخیار فی التزویج، فلا وجه للزوم العقد و الخیار فی المهر.

قلنا: ان الضـرورات تتقدر بقدرها، فإذا رأینا ان الشارع الأقدس فکّک بین التزویج و المهر المسـمی فی موارد، فالمتیقن من ما یقتضیه ادلهٔ الضرر و الحرج هو الخیار فی المهر خاصهٔ، و لا موجب لرفع الید عن دلیل لزوم العقد.

فـان قیـل: انه یلزم من ذلک انه لو عقـد علی کبیرهٔ فضولا بمهر معین ان یکون لها ان یجیز العقـد دون المهر، فیرجع فی المهر الی مهر المثل.

قلنـا: فرق بین اجازهٔ الفضولی و حکم الشارع، و فی الإجازهٔ بما ان المنشأ واحـد لا یجوز ذلک بخلاف حکم الشارع. و نظیر ذلک انه لا إشـکال فی انه إذا بیع شـیء مرکب فضولا بثمن لیس للمجیز ان یجیز نصفه بنصف الثمن، مع انه إذا بیع الکل ثمّ ظهر کون النصف مسـتحقا للغیر کان العقد بالنسـبهٔ الی النصف لازما. و لکن یرد علی ذلک: ان هذا الضرر حیث اقدم علیه من بیده العقد و تعیین المهر لا یوجب ثبوت الخیار.

فالأظهر هو لزوم العقد و المهر، و هو القول السادس.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۱

[...]

لو عقد الاخوان علی امرأة

الحادیة عشرة: لو زوج الاخوان أختهما من رجلین، فان لم یکونا وکیلین، فالعقد ان فضولیان اختارت أیهما شاءت، سواء تقارنا أو اختلفا، و الاولی لها إجازة عقد الأخ الأکبر، لخبر ولید بیاع الاسقاط، قال: سئل أبو عبد اللّه (علیه السلام) و أنا عنده عن جاریة کان لها اخوان، زوّجها الأکبر بالکوفة، و زوّجها الأصغر بأرض اخری، قال (علیه السلام): الأول بها اولی، الا ان یکون الأخر قد دخل بها فی امرأته و نکاحه جائز «۱» ، و ما فی الخبر من الاستثناء یکون علی القاعدة، فان الاولویة انما تکون مع عدم اجازتها للعقد الأخر، و من المعلوم ان الرضا بالدخول و التمکین منه من اقوی الإجازات الفعلیة.

و ان کانا وکیلین، فهل هما کالوکیلین الاجنبیین أو الولیین- و قد مر حکمهما- ام یقدم عقد الأکبر مطلقا اقترنا زمانا ام اختلفا الا مع دخول من عقد علیه الأصغر لامع سبق عقد الأکبر فیقدم عقد الأصغر کما عن النهایة و القاضی، ام یقدم عقد الأکبر مع التقارن مطلقا کما ان ابی حمزة، ام یقدم عقد الأکبر مع التقارن الا مع دخول من عقد علیه الأصغر کما عن التهذیبین و المختلف و ابن سعید؟ وجوه. مدرک الأقوال غیر الأول خبر ولید المتقدم، و مبنی الاستدلال به کون الأخوین فیه وکیلین، مع انه غیر ظاهر فی ذلک، بل الظاهر منه بقرینة عدم التعرض للوکالة هو الفضولیة، و مفاده حینئذ منطبق علی القواعد. فالأظهر کونهما کالاجنبیین.

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۲

الفصل الثالث: فی المحرمات، و هی قسمان: نسب، و سبب. فالنسب: الام و ان علت، و البنت و ان سفلت، و الأخت و بناتها و ان نزلن

، اسباب التحریم

الفصل الثالث: فی المحرمات

اشارة

، و هی قسمان: نسب، و سبب.

و جمیع اسباب التحریم احد و عشرون: النسب، و الرضاع، و المصاهرة، و النظر، و اللمس، و الزنا بغیرها، و الإیقاب، و الإفضاء، و الکفر، و عدم الکفاءة، و الرق، و تبعیض السبب، و استیفاء العدد، و الإحصان، و اللعان، و قذف الصماء و الخرساء، و الطلاق، و الاعتداد، و الاحرام، و التعظیم کزوجات النبی صلّی اللّه علیه و آله. و کیف کان،

[۱- النسب]

اشارة

ف یحرم ب النسب سبعة اصناف من النساء، مذکورات فی الآیة الکریمة حُرِّمَتْ عَلَیْکُمْ أُمَّهَاتُکُمْ وَ بَنَاتُکُمْ وَ أَخَوَاتُکُمْ وَ عَمَّاتُکُمْ وَ خَالَاتُکُمْ وَ بَنَاتُ الْأَخِ وَ بَنَاتُ الْأُخْتِ الآیة «۱».

الاولی: الام و ان علت و هی کل امرأة ولدتک، أو انتهی نسبک إلیها من العلو بالولادة لأب کانت أو لام.

و الثانیة: البنت و ان سفلت و هی کل أنثی ینتهی نسبها إلیک بالتولد بواسطة أو غیرها.

و الثالثة: الأخت و هی الأنثی التی ولدها و إیاک شخص واحد من غیر واسطة، و لا یدخل فی اسمها غیرها، و لذا لم یکن فیها علو و لا سفل.

و الرابعة: بناتها ای بنات الأخت و ان نزلن و هی کل امرأة ولدتها أختک بواسطة أو غیرها.

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۳

و العمة و الخالة و ان علتا، و بنات الأخ و ان نزلن.

و الخامسة: العمة و ان ارتفعت، و هی کل أنثی هی اخت ذکر ولدت له بواسطة أو غیرها من جهة الأب أو الام أو منهما، أو کل أنثی ولدها واحد آبائک شخص من غیر واسطة، فالمراد بالمرتفع فیها عمة الأب و الام و عمة الجد و الجدة و هکذا، لا عمة العمة، فإنها قد لا تکون محرمة. کما لو کانت العمة القریبة عمة للأم خاصة ای اخت ابیه من امه، فان عمتها حینئذ تکون اخت زوج جدته ام ابیه، و اخت زوج الام لا تحرم فاخت زوج الجدة اولی.

و السادسة: الخالة و ان علتا و الضمیر ترجع إلیها و إلی العمة، و المراد بها من تشمل الخالات العالیات، ای خالة الأب و الام و الجد و الجدة و هکذا، فضابط الخالة کل أنثی هی اخت أنثی ولدتک بواسطة أو غیرها، أو کل أنثی ولدها واحدی أمهاتک شخص من غیر واسطة، فالخالة العلیا هی اخت الجدة و ان علت لا خالة الخالة، فإنها قد لا تحرم کما لو کانت الخالة القریبة خالة لاب خاصة ای اخت امه من أبیها، فان خالتها تکون اخت امرأة الجد، و اخت امرأة الأب لا تحرم فاخت امرأة الجد اولی.

و السابعة: بنات الأخ و ان نزلن سواء کان الأخ لاب أو لام أو لهما، و سواء کانت بنته لصلبه أو بنت بنته أو بنت ابنه و بناتهن و ان سفلن، و ضابطها کل امرأة ولدها اخوه بواسطة أو غیرها.

و تحریم هؤلاء مجمع علیه بین الامة، بل علیه الضرورة الدینیة، و مصرح به فی الجملة فی الکتاب و السنة، فلا یهمنا النزاع فی انه هل تشمل الآیة جمیعهن، نظرا الی صدق الأسماء حقیقة علی العالیات و السافلات، أو انها و ان کانت حقیقة فیما لو لم یکن واسطة و لکن اتفق المفسرون منا علی ارادة هؤلاء منها، أو ان المقصود منها تفصیل المحرمات کما یقتضیه المقام، و یدل علیه قوله تعالی وَ أُحِلَّ لَکُمْ مَا وَرَاءَ ذَٰلِکُمْ و لا ریب ان الحمل علی العموم انسب بالفرض المذکور، لانحصار المحرمات النسبیة

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۴

[...]

فی السبع علی ذلک التقدیر بخلاف ما لو أرید منها الثانی فانه یخرج عنها حینئذ کثیر ممن تحرم بالنسب،.

أو ان المعنی الحقیقی للأم علی هذا التقدیر لیس فیه تعدد یصح معه استعمال صیغة الجمع، فیجب حمله علی ما یطلق علیه اللفظ و لو مجازا تحقیقا لمقتضی الحجیة، و ارادة هذا المعنی من لفظ الام تقتضی ارادته من غیره لان الظاهر کون الجمعیة فی الجمیع علی نسق واحد کما افاده صاحب الجواهر ره، أم الآیة الشریفة مختصة بمن لا واسطة فیه، و استفادة تحریم غیرها انما تکون من السنة و الإجماع

کما ذهب إلیه سید الریاض، و ان کان الأول اظهر.
و کیف کان، فیستفاد من الآیهٔ- مضافا الی ذلک- ان مثلهن من الرجال یحرم علی النساء، فیحرم الأب و ان علا علی البنت، و الولد و ان سفل علی الام، و الأخ و ابنه و ابن الأخت علی الأخت و العمهٔ و الخالهٔ، و العم و ان علا، و کذلک الخال علی بنت الأخ و بنت الأخت. و الضابط من لو کان امرأهٔ و هی رجل کان محرما مع بقاء النسب بعینه، و الوجه فی ذلک أمران:
أحدهما: ان التحریم من احد الطرفین هنا یستلزم التحریم من الطرف الأخر.
ثانیهما: ان المراد من تحریم النساء المذکورات فی الآیهٔ اما تحریم تزویجهن، أو تحریم وطئهن، و علی التقدیرین تدل علی فساد العقد کما حقق فی محله، و فساد العقد یستدعی التحریم من الطرفین.
و قد ذکر المصنف ره عبارهٔ مختصرهٔ جامعهٔ لجمیع من یحرم بالنسب من الطرفین، و هی: انه یحرم علی الإنسان اصوله، و فصوله، و فصول أول اصوله، و أول فصل من کل اصل بعد أول الأصول. و یدخل فی الأول الإباء و الأمهات، و فی الثانی البنون و البنات، و فی الثالث الاخوهٔ و الأخوات و أولادهم سافلون و سافلات، و فی الرابع
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۵
]...[

الأعمام و العمات و الأخوال و الخالات دون أولادهم من بنین أو بنات.
و أخصر منها قولهم: یحرم علی الإنسان کل قریب عدا أولاد العمومهٔ و الخؤولهٔ.

بیان ما یثبت به النسب

فرعان:
الأول: لا خلاف و لا إشکال فی ان النسب یثبت مع النکاح الصحیح فی نفس الامر، و المراد به هنا علی ما ذکره غیر واحد الوطء المستحق فی نفس الامر بأصل الشرع، کان سبب الاستحقاق النکاح أو التحلیل أو الملک، و ان عرضه الحرمهٔ بحیض أو صیام أو إحرام أو نحوها ما لم یخرج عن اصل الحلیهٔ، فیدخل فیه حینئذ وطء الجاهل بالاستحقاق کمن وطء حلیلته باعتقاد انها اجنبیهٔ، لعدم علمه بالسبب کما لو زوجه الولی أو الوکیل.
کما لا خلاف و لا کلام فی ثبوت النسب مع الشبههٔ، و فی الجواهر: اجماعا بقسمیه، و النصوص تدل علیه. و المراد بوطء الشبههٔ الوطء الذی لیس بمستحق فی نفس الامر مع عدم فاعله بالتحریم، فیدخل فیه ما لو اعتقد الاستحقاق، أو کان جائزا علیه بحسب ظاهر الشرع کما لو زوج امرأهٔ تدعی انها خلیهٔ عن الزوج مع عدم حصول العلم من قولها ثمّ تبین انها مزوجهٔ، أو صدر ممن هو غیر مکلف کالنائم و المجنون و السکران بسبب محلل و نحوهم.
و لا اشکال فی انه لا یثبت بالزنا، و فی الجواهر: اجماعا بقسمیه، بل یمکن دعوی ضروریته فضلا عن دعوی معلومیته من النصوص أو تواترها فیه، انتهی. و عن الصدوق و أبی علی و أبی الصلاح إلحاق ولد الزنا بامه.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۶
]...[

و استدل له بخبر إسحاق بن عمار عن جعفر عن ابیه (علیه السلام): ان علیا (علیه السلام) کان یقول: ولد الزنا و ابن الملاعنهٔ ترثه امه و أخواله و أخواته لامه أو عصبتها «۱». و بما عن یونس انه قال: میراث ولد الزنا لقرابته من قبل امه علی میراث ابن الملاعنهٔ «۲».

و فیه: أولا: ان خبر إسحاق ضعیف السند، لان فی طریقه غیاث بن كلوب و غیره، و ما عن یونس موقوف لم یسنده الی احد من الأئمة علیهم السلام.

و ثانیا: انه یعارضهما نصوص كثیرة، لاحظ صحیح عبد اللّه بن سنان عن ابی عبد اللّه فی حدیث فی ولد الزنا، قال قلت: فانه مات و له مال من یرثه؟ قال (علیه السلام): الامام «۳». و خبر محمد بن الحسن الأشعری: كتب بعض أصحابنا الی ابی جعفر الثانی (علیه السلام) معی یسأله عن رجل فجر بامرأة ثمّ انه تزوجها بعد الحمل، فجاءت بولد هو اشبه خلق اللّه به، فكتب (علیه السلام) بخطه و خاتمه: الولد لغیّة لا یورث «۴» فان إطلاقهما كعموم التعلیل فی الأخیر یشمل الام.

و صحیح الحلبی عن الامام الصادق (علیه السلام): أیما رجل وقع علی ولیدة قوم حراما، ثمّ اشتراها و ادعی ولدها، فانه لا یورث منه شیء، فان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله قال: الولد للفراش و للعاهر الحجر، لا یورث ولد الزنا الا رجل یدعی ابن ولیدته «۵» و نحوها غیرها.

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب میراث ولد الملاعنة و ما أشبهه حدیث ۹.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب میراث ولد الملاعنة حدیث ۶.

(۳) الوسائل باب ۸ من أبواب میراث ولد الملاعنة حدیث ۳.

(۴) الوسائل باب ۸ من أبواب میراث ولد الملاعنة حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۸ من أبواب میراث ولد الملاعنة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۱۷

[...]

اللهم الا ان یقال: انهما أخص منها، فیرد علیهما حینئذ اعراض الأصحاب، مضافا الی موافقتهما للعامة، فلیحملا علی التقیة، أو علی كون الام زانیة، فإنها و أقاربها یرثونه حینئذ، لثبوت النسب الشرعی بینهم فیكون كولد الملاعنة.

انما الكلام فیما إذا كان مبدأ انخلاق الولد و تكونه غیر الثلاثة المتقدمة- كما لو جامع الرجل زوجته و ساحقت هی جاریة فحبلت الجاریة من ماء الرجل المنتقل إلیها، أو كان الحمل بواسطة تلقیح ماء غیر الزوج بالمرأة، و ما شابه ذلك- فالأظهر هو ثبوت النسب بذلك و لحوق الولد بابویه. اما لحوقه بامه فلتكونه فی رحمها، و یسمی ولدا لغة و عرفا، و لم یدل دلیل شرعی علی خلافه، لاختصاص ما دل علی نفی الولد بالزنا، بل مقتضی عموم الآیة الكریمة إِنْ أُمَّهاتُهُمْ إِلَّا اللّائِی وَلَدْنَهُمْ «۱» حیث جعل المولدة مطلقا اما كون المتولد ابنا أو بنتا شرعا علی حسب القانون اللغوی.

و أما لحوقه بصاحب الماء فلانخلاقه من مائه و یسمی ولدا، و الأصل عدم النقل. و قوله صلّی اللّه علیه و آله للعاهر الحجر، مختص بالزانی. و قوله صلّی اللّه علیه و آله: الولد للفراش، جعل لقاعدة فی ظرف الشك، و لا مفهوم له كی یدل علی انتفاء النسب بانتفاء الفراش.

و یمكن ان یستشهد له بما ورد فی المساحقة، كصحیح محمد بن مسلم، قال: سمعت أبا جعفر و أبا عبد اللّه علیهما السلام یقولان: بینا الحسن بن علی علیهما السلام فی مجلس امیر المؤمنین (علیه السلام) إذ أقبل قوم، فقالوا: یا أبا محمد، أردنا امیر المؤمنین (علیه السلام)، قال: و ما حاجتكم؟ قالوا: أردنا ان نسأله عن مسألة. قال: و ما هی؟ تخبرونا بها؟ قالوا: امرأة جامعها زوجها، فلما قام عنها قامت بحموتها

---

(۱) سورة المجادلة آیة ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۸

]...[

فوقعت علی جاریة بکر فساحقتها، فوقعت النطفة فیها فحملت، فما تقول فی هذا؟ فقال الحسن (علیه السلام): معضلة و أبو الحسن لها، و أقول فان أصبت فمن اللّه و من امیر المؤمنین، و ان أخطأت فمن نفسی فارجوا ان لا أخطئ ان شاء اللّه: یعمد الی المرأة فیؤخذ منها مهر الجاریة البکر فی أول وهلة، لان الولد لا یخرج منها حتی تشق فتذهب عذرتها، ثمّ ترجم المرأة لأنها محصنة، و ینتظر بالجاریة حتی تضع ما فی بطنها و یرد الولد الی ابیه صاحب النطفة، ثمّ تجلد الجاریة الحد. قال: فانصرف القوم من عند الحسن (علیه السلام) فلقوا امیر المؤمنین (علیه السلام) فقال: ما قلتم لابی محمد و ما قال لکم؟ فأخبروه فقال: لو اننی المسئول ما کان عندی فیها اکثر مما قال ابنی «۱» و قریب منه اخبار إسحاق بن عمار و عمرو بن عثمان و المعلی بن خنیس عن الامام الصادق (علیه السلام) «۲».

و أورد علی الاستدلال بها للحوق الولد بصاحب الماء بوجهین:

أحدهما: ان الولد غیر مولود علی فراش الرجل، فکیف یلتحق به! و فیه: ما تقدم من انها قاعدة ظاهریة مضروبة لحال الشک، و لا تدل علی نفی الولد بانتفاء الفراش، مع انه لو کان لدلیلها مفهوم، و کان دالا علی انتفائه بانتفائه، کانت هذه الاخبار أخص منه فیقید إطلاقه بها.

ثانیهما: ان أصحابنا لا- یرجمون المساحقة، و لا یرون مهر البغی، و هذه الاخبار بما انها متضمنة لرجم المساحقة و إلزام المهر علی الفاعلة مع انها لم تکره المفعولة و لذا تجلد، لا تکون معمولا بها.

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب حد السحق و القیادة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب حد السحق و القیادة حدیث ۲- ۳- ۴- ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۱۹

]...[

و فیه أولا: ان المساحقة إذا کانت محصنة ترجم عند الشیخ و القاضی و ابن حمزة، و مال إلیه فی المسالک، و اما المهر فالوجه فیه کونه سببا فی ذهاب العذرة و دیتها مهر نسائها، و لیست هی کالزانیة فی سقوط دیة العذرة، لان الزانیة أذنت فی الافتضاض بخلاف هذه.

و ثانیا: عدم العمل ببعض الخبر جمعا بینه و بین اخبار أخر، لا یوجب عدم العمل ببعضه الأخر الذی لا معارض له.

فالمتحصل مما ذکرناه ثبوت النسب بغیر الزنا، و عدم ثبوته به.

النسب الحاصل من الزنا من اسباب التحریم

الثانی: ان ما ذکرناه تبعا للأصحاب و الدلیل من عدم ثبوت النسب بالزنا، انما هو فی غیر تحریم النکاح ای نکاح النسبیات السبع. و اما بالنسبة إلیه فالظاهر ثبوته بمعنی حرمة نکاحهن و لو کان الوطء الموجب لتحققها حراما وزنا، فیحرم علی الزانی لو کان بنتا و علی الزانیة لو کان ولدا، و عن المسالک: انه یظهر من جماعة من علمائنا- منهم العلامة فی التذکرة و ولده فی الشرح و غیرهما- ان التحریم اجماعی، و فی الجواهر: بل الظاهر اتفاق المسلمین کافة علی تحریم الولد علی امه، و فی المستند: اجماعا محکیا حکاه الشیخ

فی الخلاف و الفاضل فی التذکرة و المحقق الثانی فی شرح القواعد و الهندی فیه ایضا.

و قد استدل له بوجوه:

۱- ان التحریم ذاتی لا- مدخلیة للنسب الشرعی فیه و العقل مستقل به، و فی الخبر الوارد فی بدو النسل من ذریة آدم عن الامام الصادق (علیه السلام) التصریح

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۲۰

[...]

بذلک «۱». و بالملازمة بین حکم العقل و الشرع یستکشف الحرمة الشرعیة.

۲- ان الإنسان لا ینکح بعضه بعضا، کما فی بعض النصوص النافیة لخلق حواء من آدم «۲».

۳- ان مدار تحریم النسبیات السبع علی اللغة و یصدق النسبة عرفا و لغة و الأصل عدم النقل.

۴- ان ولد الزنا کافر و لا یحل علی المسلم نکاح الکافر، لاشتراط الکفاءة کما سیجیء.

۵- ان الأصل فی هذا الباب هو الاحتیاط، فالشک فی الجواز مع عدم دلیل علیه یکفی فی الحکم بالحرمة.

۶- قیام الإجماع علیه.

و لکن لو کان دلیل علی نفی النسب، لکان اکثر هذه الادلة و هی الثلاثة الأول باطلة، إذ المنفی شرعا کالمنفی عقلا و ما یبقی واضح الدفع، إذ الإجماع لا یستند إلیه مع معلومیة مدرک المجمعین، و ولد الزنا لا یکون کافرا، و أصالة الاحتیاط لا یرجع إلیها فی مقابل العمومات، الا انه حیث لا إطلاق لدلیل نفی السبب بحیث یشمل جمیع الاحکام، فالرجوع الی عموم ما دل علی تحریم النسبیات السبع هو المتعین.

و مع ذلک فقد استشکل فی الحکم جمع من المتأخرین- منهم الشهید الثانی فی محکی المسالک، و سید الریاض، و غیرهما- و ذکروا فی وجه الاشکال انه لا یکتفی بصدق النسبة بمجردها فی الشریعة، و قال الحلی: ان عرف الشرع طار علی اللغة. و باستلزامها ثبوت الاحکام الباقیة، کحل النظر و الانعتاق بملک الفرع أو الأصل

---

(۱) علل الشرائع باب ۱۷ باب کیفیة بدو النسل.

(۲) علل الشرائع باب ۱۷ باب کیفیة بدو النسل.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۲۱

و اما السبب فأمور: الأول: ما یحرم بالمصاهرة.

و تحریم الحلیلة و غیر تلکم من توابع النسب. و بانتفاء النسب معه شرعا.

و لکن یرد الأول: انه لو کان للنسب أو ألفاظ النسبة من الأب و الام و غیرهما، حقیقة شرعیة تم ما أفید و للزم الاقتصار علی النسب الحاصل من الوطء الصحیح، و یلزمه عدم ثبوت تحریم النکاح ایضا، و لکنها غیر ثابتة بل ثابتة العدم، و علیه فهی کسائر العناوین محمولة علی ما هو المتفاهم منها عرفا.

و یرد علی الثانی: ان عدم ثبوت بقیة الاحکام انما هو لأدلة خاصة.

و یرد الثالث: ما تقدم من عدم الدلیل علی انتفاء النسب بقول مطلق.

و علی ذلک فلا وجه للتوقف فی التحریم. و فی الجواهر: بل قد یتوقف فی جواز النظر بالنسبة الی من حرم نکاحه فیما عرفت، لکن

الانصاف عـدم خلو الحل من قوة بدعوی ظهور التلازم بین الحکمین هنا، خصوصا بعد اتحادهما فی المناط انتهی، فتأمل. هذا کله فی النسب.

[۲- السبب]

[الأول المصاهرة]

المحرمات بالمصاهرة

اشارة

و اما السبب فأمور، الأول: ما یحرم بالمصاهرة. و قد اختلفت کلمات القوم فی حقیقة المصاهرة، فعن الأکثر تعریفها بأنها علاقة تحدث بین کل من الزوجین و أقرباء الأخر توجب حرمة النکاح، و هو المعروف من معناها لغة و عرفا.

قال المحقق فی الشرائع: و هی تتحقق مع الوطء الصحیح، و یشکل مع الزنا و الوطء بالشبهة و النظر و اللمس.

و قال الشهید الثانی فی المسالک بعد تقیید حصول العلاقة بالنکاح: و یلحق بالنکاح النظر و الوطء و اللمس علی وجه مخصوص.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۲۲

فمن وطأ امرأة بالعقد أو الملک، حرمت علیه أمها و ان علت و بنتها و ان نزلت تحریما مؤبدا، سواء سبقن علی الوطء

هـذا هو المعروف من معناهـا لغـة و عرفا، و المصـنف ره تحت عنوان ما یحرم بالمصاهرة ذکر ما یحرم بالزنا، و ظاهر ذلک اختیاره ما فی المسالک. و کیف کان فالأمر سـهل، لعـدم کون هذا العنوان بنفسه موضوعا للحکم، فلا مورد لاطالة الکلام فی بیان مفهومها، ف الاـولی البحث فی الموارد التی دلت الادلـة من الکتـاب و السـنة و الإجمـاع علی ثبوت الحرمـة فیهـا، کانت تلکم داخلـة تحت مفهوم المصاهرة ام خارجة عنه،.

و تنقیح القول بالبحث فی مسائل.

حرمة ام الموطوءة بالوطء الصحیح

اشارة

و بنتهـا الاـولی: من وطأ امرأة بالعقـد أو الملـک حرمت علیه أمها و ان علت لاب أو لام، بلا خلاف فیه بین المسـلمین، بل هو اجماع منهم. و یشـهد به- مضافا الی ذلک- قوله تعالی حُرِّمَتْ عَلَیْکُمْ أُمَّهٰاتُکُمْ الی قوله عز و جل وَ أُمَّهٰاتُ نِسٰائِکُمْ «۱» و نصوص کثیرة «۲» ستمر علیک فی طی المباحث الآتیة.

ثمّ انه قال الفاضل النراقی فی المسـتند: صـرح الأکثر بان الحکم ثابت لام الام و جداتها من الطرفین، و الظاهر ان المسـتند فیه الإجماع المرکب، و الا فإثبات المطلب من غیر جهة الإجماع مشکل، انتهی. و یرد علیه ما تقدم فی مبحث ما یحرم بالنسب ان الام تصدق علی کل من ولدتک، کان ذلک مع الواسطة أو بلا واسطة.

و کذا یحرم علیه بنتها و ان نزلت تحریما مؤبدا، سواء سبقن علی الوطء

---

(۱) سورة البقرة آیة ۲۳.

(۲) الوسائل باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲۳

أو تأخرن عنه.

أو تأخرن عنه بلا خلاف، بل اجماعا محکیا و محققا، للآیـة الشـریفة وَ رَبائِبُکُمُ اللّاتِی فِی حُجُورِکُمْ مِنْ نِسائِکُمُ اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَکُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُناحَ عَلَیْکُمْ «۱» و نصوص کثیرة، لاحـظ صـحیح البزنطی عن ابی الحسن (علیه السـلام) عن الرجل یتزوج المرأة متعة، أ یحل له ان یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): لا «۲». و صحیح محمد بن مسلم عن أحدهما (علیه السلام) عن رجل کانت له جاریة فأعتقت فزوجت فولدت ابنة، أ یصلح لمولاها الأول ان یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): هی علیه حرام و هی ابنته، و الحرة و المملوکة فی هذا سواء «۳» و نحوهما غیرهما.

ثمّ انه صرح فی کثیر من الکتب بحرمة البنت و ان نزلت، و فی بعضها التصریح بعدم الفرق بین بنت الابن و بنت البنت. و أفاد المحقق النراقی ان حکم بنت البنت و بنت الابن فنازلا، حکم البنت بالإجماع و ان لم یستنبط من الاخبار. و لکن یرد علیه عموم البنت و الابنة الموجودتین فی الاخبار للبنت بواسطة، نعم استفادة ذلک من الآیة الکریمة مشکلة، لعدم ثبوت شمول الربیبة لها. فما عن المصنف ره فی التذکرة من الاستدلال له بعموم الآیة، غیر تام.

و لا فرق بین کون البنت فی حجره ام لا، بلا خلاف فیه، و عن غیر واحـد دعوی الإجمـاع علیه، و عن التـذکرة و المسالـک دعوی اجمـاع علمـاء الإسـلام الا من شـذ منهم علیه. و یشـهد به خبر إسـحاق بن عمـار عن جعفر عن ابیه: ان علیا (علیه السـلام) کان یقول: الربائب علیکم حرام من الأمهات اللاتی قد دخل بهن، هن فی الحجور

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۴.

(۲) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲۴

و تحرم الموطوءة بالملک أو العقد علی أب الواطئ و ان علا، و علی أولاده و ان نزلوا.

و غیر الحجور سواء، و الأمهـات مبهمات «۱» و نحوه خبر غیاث «۲» و مرسل الفقیه «۳». و ما فی خبر محمـد بن عبد اللّه بن جعفر عن صاحب الزمان (علیه السـلام) من عـدم الحرمة إذا لم تکن ربیت فی الحجر «۴» لضـعف سنده، و اضطرب متنه، و عدم علم الأصحاب به، و معارضته بما تقدم، لأبد من رد علمه الی اهله.

و کـذا تحرم الموطوءة بالملک أو العقـد علی أب الواطئ و ان علا، و علی أولاده و ان نزلوا نصا و اجماعا من المسلمین فضلا عن المؤمنین، کذا فی الجواهر، للآیة الکریمة وَ لا تَنْکِحُوا ما نَکَحَ آباؤُکُمْ مِنَ النِّساءِ «۵» و قوله تعالی وَ حَلائِلُ أَبْنائِکُمُ الَّذِینَ مِنْ أَصْلابِکُمْ «۶» و للکثیر من النصوص الآتی طرف منها.

التزویج بالمرأة التی زنی بأمها أو بنتها

هـذا کله فی الوطء بالعقـد و الملک. و اما الوطء المحرم ای الزنا، فان کان طارئا علی التزویـج، لا یوجب الحرمة اجماعا إذا کان بعد

الوطء، و علی المشـهور شـهرة عظیمة إذا کان قبله. یشـهد لعدم کونه موجبا للحرمة مطلقا نصوص، کحسن زرارة عن ابی جعفر (علیه السـلام) انه قـال فی رجـل زنـا بأم امرأته أو بنتها أو بأختها، فقال (علیه السـلام): لا یحرم ذلک امرأته، ثمّ قال: ما حرم حرام حلالا قط «۷». و صحیح محمد بن

(۱) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۴- ۶.

(۲) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۴- ۶.

(۳) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۴- ۶.

(۴) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۷.

(۵) سورة النساء آیة ۲۳.

(۶) سورة النساء آیة ۲۴.

(۷) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲۵

[...]

مسـلم عن أحدهما (علیه السـلام) انه سـئل عن الرجل یفجر بامرأة، أ یتزوج بابنتها؟ قال (علیه السـلام): لا، و لکن ان کانت عنده امرأة ثمّ فجر بأمها أو أختها لم یحر م علیه امرأته، ان الحرام لا یفسد الحلال و «۱» نحوهما غیرهما من النصوص الکثیرة.

و عن الإسـکافی: ان کان ذلک قبل الوطء أوجب الحرمة، و نسب ذلک الی ظاهر الاستبصار، و مال إلیه صاحب الحدائق. و استدل له بموثق عمـار عن الامـام الصادق (علیه السـلام) فی الرجل تکون عنـده الجاریـة فیقع علیها ابن ابنه قبل ان یطأها الجـد، أو الرجل یزنی بالمرأة، هل یجوز لأبیه ان یتزوجها؟ قال (علیه السـلام): لا، انما ذلک إذا تزوجها فوطأها ثمّ زنا بها ابنه لم یضـره، لان الحرام لا یفسـد الحلال، و کذلک الجاریة «۲». و خبر ابی الصـباح الکنانی عنه (علیه السلام): إذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها ابـدا، و ان کان قـد تزوج ابنتهـا قبـل ذلـک و لم یـدخل بها فقـد بطل تزویجه، و ان هو تزوج ابنتها و دخل بها ثمّ فجر بأمها بعـد ما دخل بابنتها فلیس یفسـد فجوره بأمهـا نکـاح ابنتهـا إذا هو دخـل بها، و هو قوله: لا یفسـد الحرام الحلال إذا کان هکـذا «۳». و همـا من اقسـام الموثق، و دلالتهما ظاهرة، فلا مجال للمناقشة فیهما، و لکن لأعراض الأصحاب عنهما لا یعتمد علیهما.

و أما إذا کان الزنا سابقا علی التزویج، ففیه قولان:

أحـدهما: انه یوجب الحرمـة، و هو المحکی عن النهایـة و الخلاـف و القاضـی، و بنی البراج و حمزة و زهرة و سـعید، و المصـنف فی التذکرة و المختلف و ولده فی الإیضاح، و الشهید فی اللمعة، و ظاهر النکت، و السیوری فی الکنز و التنقیح، و ابن فهد

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲۶

[...]

و الصيمرى و المحقق فى كنز الفوائد، و الشهيد الثانى فى الروضة و المسالك، و السيد فى شرح النافع، و الفاضل الهندى و العلامة الطباطبائى و المقدس البغدادى، و نسبه فى محكى المختلف الى اكثر أصحابنا، و فى التذكرة إلينا الظاهر فى الإجماع.

الثانى: انه لا يوجب الحرمة، و هو المنسوب الى الفقيه و المقنع و المقنعة، و المسائل الناصرية و المراسم و السرائر و النافع و الإرشاد و كشف الرموز، و فى الرياض: ظاهر التذكرة كون القول به مشهورا بين الأصحاب، و عن طبريات المرتضى ره الإجماع عليه.

و أما النصوص فمن حيث الدلالة على الحرمة و الجواز طائفتان، و من حيث تطبيق النبوى: (الحرام لا يفسد الحلال، أو لا يحرم الحلال) على المورد اربع طوائف.

اما من الجهة الاولى، فتدل على الحرمة روايات، لاحظ صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) انه سئل عن الرجل يفجر بامرأة، أ يتزوج بابنتها؟ قال (عليه السلام): لا، و لكن ان كانت عنده امرأة ثمّ فجر بأمها أو أختها لم تحرم عليه امرأته، ان الحرام لا يفسد الحلال «۱».

و صحيح عيص بن القاسم، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السلام) عن رجل باشر امرأة و قبل غير انه لم يفض إليها ثمّ تزوج ابنتها، فقال (عليه السلام): إن لم يكن افضى الى الام فلا بأس، و ان كان افضى فلا يتزوج ابنتها «۲».

و صحيح منصور بن حازم عنه (عليه السلام) فى رجل كان بينه و بين امرأة فجور، هل يتزوج ابنتها؟ فقال (عليه السلام): ان كان من قبلة أو شبهها فليتزوج

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۲۲۷

]...[

ابنتها، و ليتزوجها هى ان شاء «۱».

و صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) عن رجل فجر بامرأة، أ يتزوج أمها من الرضاعة أو ابنتها؟ قال (عليه السلام): لا «۲» و نحوها غيرها.

و يشهد للجواز نصوص كثيرة، لاحظ صحيح سعيد بن يسار، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السلام) عن رجل فجر بامرأة، يتزوج ابنتها؟ قال (عليه السلام): نعم- يا سعيد- ان الحرام لا يفسد الحلال «۳».

و صحيح هشام بن المثنى عنه (عليه السلام)، قال: انه سئل عن الرجل يأتى المرأة حراما، أ يتزوجها؟ قال (عليه السلام): نعم، و أمها و بنتها «۴».

و موثق حنان بن سدير، قال: كنت عند ابى عبد اللّه (عليه السلام) إذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا، هل تحل له ابنتها؟ قال (عليه السلام): نعم، إن الحرام لا يحرم الحلال «۵».

و صحيح صفوان، قال: سأله المرزبان عن رجل يفجر بالمرأة و هى جارية قوم آخرين ثمّ اشترى ابنتها، ا تحل له ذلك؟ قال (عليه السلام): لا يحرم الحرام الحلال. و رجل فجر بامرأة حراما، أ يتزوج بابنتها؟ قال (عليه السلام): لا يحرم الحرام الحلال «۶» و نحوها غيرها.

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۳.

(۲) الوسائل باب ۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

قمّی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ۲۶ جلد، ه ق فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)؛ ج ۲۱، ص: ۲۲۷

(۳) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۶.

(۴) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۷.

(۵) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱۱.

(۶) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲۸

]...[

و اما من الجهة الثانیة، فالطائفة الاولی ما لا تعرض له البیان المراد من الحدیث من حیث الشمول للحلال التقدیری و عدمه، کحسن زرارة «۱» المتقدم فی صدر المسألة، و بمضمونه مصحح الحلبی «۲».

و الطائفة الثانیة ما یدل علی ان المراد بالحلال الحلال الفعلی بشرط الوطء، کموثق عمار «۳» و خبر الکنانی «۴» المتقدمین فی أوائل هذه المسألة.

و الثالثة ما یدل علی ان المراد به الحلال الفعلی بعقد أو ملک، کصحیح محمد بن مسلم «۵» المتقدم هناک.

و الرابعة ما یدل علی ان المراد به ما یعم الحلال التقدیری، کصحاح سعید و هشام و صفوان و موثق حنان المتقدمة آنفا.

و أما الجمع بین النصوص، فبالنسبة الی الجهة الاولی ربما یقال- کما عن التهذیب، و ارتضاه الشیخ الأعظم، و احتمله صاحب الجواهر ره-: بانه تحمل نصوص الجواز و عدم الحرمة علی الفجور بغیر الجماع مثل اللمس و القبلة و نحوهما. و فیه أو لا: انه بعید فی نفسه، و لا یکون جمعا مرضیا عند العرف، و لا قرینة علیه. و ثانیا: ان صحیح هشام و موثق حنان کالصریحین، بل هما صریحان فی ارادة الجماع.

و قد یقال- کما احتمله ایضا صاحب الجواهر-: بانه تحمل نصوص عدم النشر علی ارادة الفجور بعد التزویج. و فیه: ان اکثر نصوص الجواز صریحة فی السؤال عن التزویج بعد الفجور.

و أما الحمل علی التقیة- ای حمل نصوص عدم النشر علیها- الذی استحسنه صاحب الجواهر ره، فمضافا الی ان القول بالحرمة مشهور بین المخالفین،

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۲- ۸- ۱.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۲- ۸- ۱.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۲- ۸- ۱.

(۴) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳- ۲- ۸- ۱.

(۵) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۲۹

]...[

انه انما یحمل الخبر علیها فی صورة التعارض بعد عدم إمکان الجمع العرفی و فقد جملة من المرجحات، و ستعرف إمکان الجمع.
و الحق ان یقال: ان الجمع العرفی بین الطائفتین یقتضی حمل نصوص المنع علی الکراهة. اللهم الا ان یقال: ان صحیح محمد بن مسلم من جهة ما فیه بعد النهی عن التزویج: و لکن ان کانت عنده امرأة ثمّ فجر بأمها أو أختها لم تحرم، المؤید بالتعلیل: بان الحرام لا یفسد الحلال، یکون کالصریح فی الحرمة فی الإباء عن الحمل علی الکراهة. و علیه فیتعین الرجوع الی المرجحات، و حیث ان کلا من الطائفتین مشهورة بین الأصحاب، و مشتملة علی الصحیح و غیره، و لیست مخالفة للعامة، فالمتعین هو الرجوع الی المرجح المضمونی و هو موافقة الکتاب، و هی تقتضی تقدیم نصوص الجواز، لموافقتها لقوله تعالی وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ «۱» فالأخذ بها متعین.
و أما بالنسبة الی الجهة الثانیة، فالأولی من الطوائف لا تعارض مع غیرها، و الثانیة منها قد مر انها مهجورة، فالتعارض انما هو بین الطائفتین الأخیرتین. و قد یقال: انه لا ینبغی التأمل فی ترجیح الثانیة، لکثرة العدد، و انفراد الثالثة بالصحیح المذکور، کما عن بعض المعاصرین.
و لکن یرده ان الشهرة المرجحة هی الشهرة الفتوائیة، مع انه لو کان المراد بها الشهرة الروائیة لیس المراد بها کثرة عدد الروایة، بل اشتهار نقل الروایة فی کتب الأصحاب، و من المعلوم ان الصحیح المذکور مشترک مع معارضه فی ذلک. فالمتعین حیث انه لا یمکن الجمع العرفی بینهما، و لا الرجوع الی الشهرة و صفات الراوی، الرجوع الی موافقة الکتاب، و هی تقتضی تقدیم الثانیة کما مر.

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۵.

اللهم الا ان یقال: ان التعارض بینهما انما هو فی ان المراد بالحلال، هل هو ما یعم التقدیری أو ما یختص بالفعلی؟ و من هذه الجهة لا تکون الثانیة موافقة للکتاب، فتدبر فانه دقیق. و علیه فلا ترجیح لشیء منهما فیحکم بالتخییر، فلنا ان نأخذ بالطائفة الثانیة و نحکم بالجواز. و علی فرض البناء علی التساقط فی تعارض الخبرین عند فقد الترجیح یتساقطان، فیرجع الی عموم آیة الحل المتقدمة.
فالمتحصل مما ذکرناه ان الأظهر هو الجواز و عدم نشر الحرمة بالزنا السابق علی التزویج ایضا.

تزویج الرجل المرأة التی وطأ أمها أو بنتها شبهة

بقی الکلام فی الوطء بالشبهة، و انه هل یکون ملحقا بالنکاح فینشر الحرمة، ام یکون ملحقا بالزنا فلا ینشرها؟ و فیه اقوال:
الأول: انه لا ینشر الحرمة مطلقا، ذهب إلیه الحلی، و المحقق فی الشرائع و النافع، و المصنف ره فی الإرشاد، و الشیخ الأعظم، و نسبه الشیخ الی جماعة، و فی القواعد: و هل یلحق الوطء بالشبهة و الزنا بالصحیح؟ خلاف.
الثانی: انه ینشر الحرمة مطلقا، اختاره جماعة.
الثالث: انه ینشر الحرمة ان کان سابقا علی التزویج، و ان کان طارئا فلا، نسب ذلک الی الأکثر.
و استدل للنشر مطلقا أو فی صورة السبق بکونه اولی من الزنا المحرم، لأنه وطء محترم شرعا، فیکون الحاقه بالوطء الصحیح فی ثبوت حرمة المصاهرة اولی من الزنا. و بأن معظم احکام الوطء الصحیح لاحقة به کالنسب و المهر و ما شاکل، و تخلف

المحرمیۀ لا یضر فإنها متعلقۀ بکمال حرمۀ الوطء. و بالإجماع الـذی ادعاه فی التذکرة، و حکی فیها عن ابن المنذر دعوی الإجماع علیه من کل من یحفظ من علماء الأمصار، و عدّ منهم اصحاب النص و هم الإمامیۀ. و بحدیث: لا یحرم الحرام الحلال- المتقدم- بناءً علی ان المراد بالحلال الأعم من التقدیری، بدعوی ان تعلیل انتفاء المصاهرة بالوطء من جهۀ الحرمۀ یقتضی ثبوت المصاهرة مع انتفاء الحرمۀ کما فی الشبهۀ.

و فی الجمیع نظر. اما الأول فلما مر من عدم نشر الحرمۀ بالزنا، مع ان الأولویۀ ممنوعۀ لعدم احراز المناط.

و أما الثانی فلان الاستقرار المزبور غایته کونه سببا لحصول الظن، و هو لا یغنی عن الحق شیئاً.

و أما الثالث فلعدم ثبوته، و قد مر إفتاء جماعۀ بعدم النشر، مع ان کونه تعبدیا کاشفا عن رأی المعصوم غیر ثابت، و لعلهم استندوا الی بعض ما تقدم.

و أما الرابع فلان المراد من الحرام لیس هو الزنا خاصۀ، بل ظاهره ارادة الحرام و لو مع العذر فیشمل الشبهۀ، مع ان الأخذ بعموم العلۀ و التعـدی عن موردهـا معنـاه البنـاء علی ثبوت ذلک الحکم فی کل مورد ثبت العلـۀ، لا ثبوت ضـد الحکم مع انتفاء العلـۀ، مثلا قولنا: لا تشرب الخمر لأنه مسکر، یدل علی حرمۀ کل مسکر و لو لم یکن خمرا و لا یدل علی اباحۀ کل غیر مسکر. ففی المقام مقتضی عموم العلۀ ان الحرام و لو کان هو غیر الزنا لا یوجب نشر الحرمۀ، و لا یدل علی ان غیر الحرام یوجب النشر، فتدبر فانه دقیق.

فالأظهر عدم کونه موجبا للنشـر مطلقا ثمّ ان ادلۀ النشر مختلفۀ المفاد، إذ الإجماع یقتضی الاقتصار علی الوطء السابق لأنه المتیقن منه، و کذا الأولویۀ من الزنا بناء علی القول بالتحریم به لاختصاصه بالزنا السابق، و الاستقراء و عموم العلۀ

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۳۲

]...[

یقتضیان العموم کما لا یخفی و ینبغی التنبیه علی امور.

(۱) الکلاـم فی ان زنا الأب هل یوجب حرمـۀ المزنی بها علی الأب و کـذا العکس ام لا، ام هناک تفصـیل بین الزنا السابق و الطارئ، هو الکلام فی التزویج بمن زنا بأمها أو بنتها قولا و دلیلا و مختارا و کذا بالنسبۀ الی الوطء بالشبهۀ.

هل یقوم النظر و اللمس مقام الوطء

(۲) المشهور بین الأصحاب انه تحرم مملوکۀ الأب علی الابن و بالعکس مع اللمس أو النظر إذا کان عن شهوة، و یشهد به نصوص، و بإزائها ایضا اخبار، و حیث لا موضوع لهذه المسألۀ فالإغماض عن التعرض لها و لفروعها اولی.

(۳) فی ان النظر و اللمس هل یقومان مقام الوطء فی کل مورد یکون الوطء ناشرا للحرمۀ، فتحرم الأجنبیۀ الملموسۀ أو المنظورة شبهۀ أو حراما علی الابن و الأب و تحرم أمها و بنتها علی القول بحرمتها بالوطء، ام لا؟.

قال فی المسالک: اختلف القائلون بان الزنا ینشـر حرمۀ المصاهرة فی ان النظر المحرم الی الأجنبیۀ و اللمس هل ینشـر الحرمۀ فتحرم به الاـم و ان علت و البنت و ان نزلت، ام لـا؟ هکـذا نقله فخر الـدین فی شـرحه، و لم نقف علی القائـل بـالتحریم، الی ان قال: و هو قول ضعیف جدا لا دلیل علیه، انتهی.

و مـا ذکره متین، فان ما دل علی النشـر بهما مختص بما إذا وقعا علی الوجه الحلال بالأمـۀ أو مع اضافـۀ الزوجـۀ، فلا وجه للتعـدی الی وقوعهما علی الوجه الحرام فی الامـۀ فضـلا عن الأجنبیـۀ، مع انه یـدل علی عـدم النشـر فی الأجنبیـۀ النصوص المتقدمۀ المتضـمنۀ لان مباشرة المرأة ان کانت بدون الجماع لا توجب نشر الحرمۀ، لاحظ

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۳۳

و من عقد علی امرأة و لم یدخل بها حرمت علیه أمها ابدا،

صحیح العیص عن الامام الصادق (علیه السلام) عن رجل باشر امرأة و قبّل غیر انه لم یفض إلیها ثمّ تزوج ابنتها، فقال: ان لم یکن افضی الی الام فلا بأس، و ان کان افضی فلا یتزوج ابنتها «۱» و نحوه غیره.

و أما النبویان: فی أحدهما: لا ینظر اللّه تعالی الی رجل نظر الی فرج امرأة و ابنتها «۲» و فی الأخر: من کشف قناع امرأة حرمت علیه أمها و بنتها «۳» فلکونهما عامیین ضعیفین، و الأول قد أنکره المحدثون منهم کما قیل و مورده النظر الی الموضع الخاص، لا یعتمد علیهما. و فی نشر الحرمة بهما فی الربیبة کلام سیأتی.

حرمة ام المعقودة علی الزوج

و الثانیة: من عقد علی امرأة و لم یدخل بها حرمت علیه أمها ابدا علی المشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة، و عن الروضة: کاد یکون اجماعا، و عن الغنیة و الناصریات الإجماع علیه، و فی المستند: بل یمکن ان یقال انه اجماع محقق. و عن العمانی و الصدوق و الکلینی و شرح النافع و آیات الاحکام للأردبیلی اشتراط الدخول بالبنت فی تحرم الام. و عن المختلف التوقف فیه.

و یشهد للأول من الکتاب: قوله تعالی وَ أُمَّهاتُ نِسائِکُمْ «۴» فان مقتضی إطلاقه من جهة اضافة الجمع الی الضمیر من دون تقدم معهود، حرمة ام المعقودة و ان

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

(۲) المستدرک باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۸.

(۳) المستدرک باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۶.

(۴) سورة النساء آیة ۲۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۳۴

]...[

لم یدخل بها.

و أورد علی الاستدلال به ان الآیة هکذا وَ أُمَّهاتُ نِسائِکُمْ وَ رَبائِبُکُمُ اللّاتِی فِی حُجُورِکُمْ مِنْ نِسائِکُمُ اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَکُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُناحَ عَلَیْکُمْ و من المحتمل رجوع القید الی الجملتین معا، و مع هذا الاحتمال لا ینعقد له ظهور فی العموم، لاکتنافه بما یصلح ان یکون قرینة مانعة.

و فیه أولا: ان الظاهر من الجمل المتعددة المتعقبة بقید رجوعه الی خصوص الأخیرة کما حقق فی محله.

و ثانیا: ان القید الذی یدعی رجوعه الی الجملتین، اما ان یکون مجرد قوله تعالی اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ، أو المجموع من قوله مِنْ نِسائِکُمُ اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ. و علی الأول یلزم الفصل بین الصفة و الموصوف بالاجنبی، و هو غیر جائز. و علی الثانی یلزم مضافا الی ذلک استعمال المشترک فی معنییه، إذ القید ان رجع الی الربائب کانت (من) ابتدائیة، و ان رجع الی نسائکم کانت نشویة، فارجاعه إلیهما یلزم منه الاستعمال فی معنیین، هکذا ذکره جماعة من المفسرین و الفقهاء.

فان قیل: انها تستعمل فی الجامع بینهما و هو مطلق الاتصال، و یجعل المجموع حالا عن أمهات النساء و الربائب.

قلنا أولا: انه خلاف الظاهر، لظهورها فی النشویة. و ثانیا: انه مستلزم لاختلاف العامل فی الحال.

هـذا کله مضافا الی ما فی النصوص من الرجوع الی الأخیرة خاصة، کالمروی عن تفسیر العیاشی عن ابی حمزة، انه سئل مولانا الباقر (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأة و طلقها قبل ان یـدخل بها، ا تحل له ابنتها؟ فقال (علیه السلام): قد قضی فی ذلک امیر المؤمنین (علیه السلام)، لا بأس به ان اللّه تعالی یقول: وَ رَبائِبُکُمُ

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۳۵

[...]

اللّاتِی فِی حُجُورِکُمْ مِنْ نِسائِکُمُ اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَکُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُناحَ عَلَیْکُمْ و لو تزوج الابنـة ثمّ طلقها قبل ان یدخل بها لم تحل له أمها. قال قلت له: أ لیس هما سواء؟ قال فقال (علیه السلام): لیس هـذه مثل هـذه، ان اللّه تعالی یقول وَ أُمَّهاتُ نِسائِکُمْ لم یستثن فی هذه کما اشترط فی تلک، هذه هنا مبهمة لیس فیها شرط و تلک فیها شرط «۱» و مثله ذیل صحیح منصور الآتی.

فتحصل مما ذکرناه ان دلالة الآیة الکریمة علی حرمة ام الزوجة مطلقا غیر قابلة للإنکار.

و یشهد لـه من السنة نصوص، کخبر إسحاق بن عمار عن جعفر (علیه السلام) عن ابیه (علیه السلام) عن علی (علیه السلام) فی حدیث، قال: و الأمهات مبهمات، دخل بالبنات أو لم یدخل بهن، فحرموا و أبهموا ما أبهم اللّه تعالی «۲».

و خبر غیاث بن ابراهیم عن جعفر (علیه السلام) عن ابیه (علیه السلام): ان علیا (علیه السلام) قال: إذا تزوج الرجل المرأة حرمت علیه ابنتها إذا دخل بالأم، فإذا لم یدخل بالأم فلا بأس ان یتزوج بالابنة، و إذا تزوج بالابنة فدخل بها أو لم ید خل بها فقد حرمت علیه الام. و قال: الربائب علیکم حرام کن فی الحجر أو لم یکن «۳».

و موثق ابی بصیر، قال: سألته عن رجل تزوج امرأة ثمّ طلقها قبل ان یدخل بها، فقال (علیه السلام): یحل له ابنتها، و لا تحل له أمها و «۴» خبر العیاشی المتقدم آنفا.

و استدل للقول الأخر تارة بالکتاب بالتقریب المتقدم، و قد عرفت الجواب

(۱) الوسائل باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۷.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۴.

(۴) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۳۶

[...]

عنه.

و اخری بالنصوص، کصحیح جمیل بن دراج و حماد بن عثمان عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: الام و البنت سواء إذا لم یدخل بها، یعنی إذا تزوج المرأة ثمّ طلقها قبل ان یدخل بها، فانه ان شاء تزوج أمها و ان شاء ابنتها «۱».

و عن الفقیه هکذا: عن جمیل بن دراج انه سئل أبو عبد اللّه (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأة ثمّ طلقها قبل ان یدخل بها، هل تحل له ابنتها؟ قال (علیه السلام): الام و البنت فی هذا سواء، إذا لم یدخل بإحداهما حلت له الأخری «۲».

و صحیح منصور بن حازم، قال: کنت عند ابی عبد اللّه (علیه السلام) فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امرأة فماتت قبل ان یدخل بها،

أ يتزوج بأمها؟ فقال أبو عبد اللّه (علیه السلام): قد فعله رجل منا فلم نر به بأسا. فقلت له: جعلت فداك، ما تفخر الشیعة الا بقضاء علی (علیه السلام) فی هذه الشمیخة (السجیة خ ل) التی أفتاها ابن مسعود انه لا بأس بذلك ثمّ أتی علیا (علیه السلام) فسأله فقال له علی (علیه السلام): من این أخذتها؟ قال: من قول اللّه عز و جل وَ رَبَائِبُكُمُ اللَّاتِی فِی حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فقال علی (علیه السلام): ان هذه مستثناة و هذه مرسلة و أمهات نسائكم. فقال أبو عبد اللّه (علیه السلام): اما تسمع ما یروی هذا عن علی (علیه السلام)، فلما قمت ندمت و قلت: ای شیء صنعت، یقول هو: قد فعله رجل منا فلم نر به بأسا، و. أقول: قضی علی (علیه السلام). فلقیته بعد ذلك فقلت: جعلت فداك، مسألة الرجل انما كان الذی كنت تقول

(۱) الوسائل باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۶.

]...[

كان زلة منی، فما تقول فیها؟ فقال: یا شیخ تخبرنی ان علیا (علیه السلام) قضی فیها و تسألنی ما تقول فیها «۱».

و خبر محمد بن إسحاق بن عمار، قال قلت له: رجل تزوج امرأة و دخل بها ثمّ ماتت، أ یحل له ان یتزوج أمها؟ قال: سبحان اللّه، كیف تحل له أمها و قد دخل بها! قال قلت له: فرجل تزوج امرأة فهلكت قبل ان یدخل بها، تحل له أمها؟ قال (علیه السلام): و ما الذی یحرم علیه منها و لم یدخل بها «۲».

و لكن الصحیح الأول مجمل، إذ من الممكن ان یكون المراد انه إذا تزوج الام و لم یدخل بها فالام و البنت سواء فی الإباحة، ان شاء دخل بالأم و ان شاء فارقها و تزوج بالبنت، و یؤیده افراد الضمیر الراجع الی الام. و ما فیه من التفسیر غیر المعلوم كونه من الامام أو من الراوی غیر حجة، و قوله یعنی یشعر بكونه من الراوی إذ لو كان من الامام كان المناسب ان یقول اعنی، و هذا یوجب الوهن فیما حكی عن الفقیه، إذ یحتمل قویا كون قوله: إذا لم یدخل بإحداهما إلخ، من كلام الصدوق ذكره تفسیرا تبعا لما فسر به فی تلك الروایة.

و أما الصحیح الثانی فهو علی خلاف مدعاهم ادل، فانه مشتمل لقضاء علی (علیه السلام)، و یظهر منه ان ذلك كان معلوما عند الشیعة بحیث كانوا یفتخرون فیه علی غیرهم، و نقله منصور بمحضر منه (علیه السلام) و قرره، و هذه قرینة قطعیة علی ان قوله (علیه السلام): قد فعله رجل منا فلم نر به بأسا، صدر علی وجه التقیة، و یشعر به فتوی ابن مسعود بعدم البأس بذلك.

و أما الصحیح الثالث فمع الإغماض عن إضماره، انه غیر ظاهر الدلالة، فانه

(۱) الوسائل باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۵.

]...[

یمكن ان یكون الاستفهام للاثبات و التقریر، فكأنه قال: لو حلت أمها فما الذی یحر م علیه من جهة المرأة مع عدم الدخول، مع ان خصوص الحرمة فی الجملة لأجلها ظاهر.

أضف الی ذلک انه لو سلم دلالة هذه النصوص علی اشتراط الدخول فی الحرمة الأبدیة، و أغمضنا عما ذکرناه، یقع التعارض بینها و بین ما تقدم الدال علی ان العقد یکون محرما و ان لم یدخل بها، و دلالة تلک النصوص علی الحرمة مع عدم الدخول لیس بالظهور حتی یقال- کما افاده بعض الأعاظم من المعاصرین- بان الجمع بین النصوص یقتضی حمل نصوص المنع مع عدم الدخول علی الکراهة، بل انما هی بالنصوصیة للتصریح فیها بالحرمة، سیما مع التصریح فیها بانه لأفرق فی الحرمة بین الدخول و عدمه، المعتضد بالتصریح باعتبار الدخول فی تحریم الربیبة و عدم اعتباره فی تحریم الام. و علیه فیتعین الرجوع الی المرجحات کما افاده شیخ الطائفة، و هی تقتضی تقدیم الاولی لکونها أشهر، و لموافقتها للکتاب، و مخالفة هذه له.

و أما ما افاده بعض الأجلة من ان هذه النصوص لمخالفتها للکتاب فی أنفسها لأبد من ضربها علی الجدار، فیرده: ان ذلک فی المخالفة بنحو التباین لا فی المخالفة بنحو العموم و الخصوص کما فی المقام، فإن الآیة الکریمة مطلقة تدل علی ثبوت الحرمة مع الدخول و بدونه، و ذکر قید الدخول فی الربائب دون أمهات النساء لا یوجب صراحتها فی العموم.

فتحصل مما ذکرناه ان ما افاده المشهور من عدم اعتبار الدخول فی الحرمة الأبدیة هو الصحیح.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۳۹

و بنتها ما دامت الام فی عقده، فان طلقها قبل الدخول جاز له العقد علی بنتها، و لو دخل حرمت ابدا.

حرمة الربیبة جمعا مع عدم الدخول بأمها و مؤبدا معه

الثالثة: و لو عقد علی امرأة حرمت علیه بنتها ما دامت الام فی عقده، فان طلقها قبل الدخول جاز له العقد علی بنتها، و لو دخل حرمت ابدا فها هنا احکام.

أحدها: انه تحرم بنت المعقودة غیر المدخول بها جمعا، و الظاهر انه اجماعی. و یمکن ان یستدل له بوجوه.

۱- انه یستفاد ذلک من النصوص الآتیة المتضمنة لحرمتها ابدا بشرط الدخول، فإنها تتضمن جواز التزویج علیها مع عدم الدخول فی صورة موت الام أو إطلاقها.

۲- صحیح البزنطی عن ابی الحسن (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأة متعة، أ یحل له ان یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): لا «۱» فان مقتضی إطلاقه حر مه التزویج و لو لم یدخل بها، و قد خرج عنه صورة عدم الدخول مع فراقها و بقی الباقی.

۳- انه لو تزوج امرأة و لم یدخل بها ثمّ تزوج بنتها، فان کان التزویجان صحیحین کان ذلک مخالفا لما قدمناه من حرمة ام المعقودة و لو لم یدخل بها، و ان صار الأول باطلا کان ذلک بلا وجه فیتعین بطلان الثانی. و کیف کان، فالمسألة من المسلمیات.

ثانیها: ان الربیبة لا تحرم ابدا مع عدم الدخول بالأم، و یشهد به- مضافا الی

---

(۱) الوسائل باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۴۰

]...[

الإجماع- الآیة الکریمة وَ رَبَائِبُکُمُ اللّاتِی فِی حُجُورِکُمْ مِنْ نِسَائِکُمُ اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَکُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ «۱» و النصوص الکثیرة المتقدم طرف منها فی المسألة السابقة.

ثالثها: ان الربیبة تحرم عینا مع الدخول بأمها بعد التزویج، و قد تقدم الکلام فی ذلک مفصلا، و تقدم ایضا عدم لحوق الزنا و وطء

الشبهة بالدخول بالعقد و الملک. انما الکلام فی المقام فی موارد.

۱- ان النظر و اللمس بشهوة هل یقومان مقام الوطء، فلو عقد علی امرأة و قبلها أو لامسها أو نظر إلیها بشهوة أو نظر الی فرجها، فهل تحرم علیه بنتها ام لا؟ ظاهر الأصحاب حیث اشترطوا فی تحریم الربیبة الدخول هو الأول، و لکن صاحب الجواهر ره قوی الثانی.

یشهد للأول الآیة الکریمة فَإِنْ لَمْ تَکُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ «۲». و صحیح العیص عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): عن رجل باشر امرأته و قبل غیر انه لم یفض إلیها ثمّ تزوج ابنتها، قال (علیه السلام): ان لم یکن افضی الی الام فلا بأس، و ان کان افضی فلا یتزوج ابنتها «۳».

و استدل للثانی بالنبویین العامین المتقدمین، فی أحدهما: لا ینظر اللّه تعالی الی رجل نظر الی فرج امرأة و ابنتها «۴» و فی الأخر «۵»: من کشف قناع امرأة حرمت علیه

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۳.

(۲) سورة النساء آیة ۲۴.

(۳) الوسائل باب ۱۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

(۴) المستدرک باب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۸.

(۵) المستدرک باب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۴۱

]...[

أمها و بنتها.

و بصحیح محمد بن مسلم: سئل أحدهما علیهما السلام عن رجل تزوج امرأة فنظر الی رأسها و إلی بعض جسدها، أ یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): لا، إذا رأی منها ما یحرم علی غیره فلیس له ان یتزوج ابنتها «۱».

و نحوه خبر ابی الربیع، قال: سئل أبو عبد اللّه (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأة فمکث أیاما معها لا یستطیعها غیر انه قد رأی منها ما یحرم علی غیره ثمّ یطلقها، أ یصلح له ان یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): أ یصلح له و قد رأی من أمها ما رأی «۲» و مثله موثق محمد بن مسلم «۳».

و نوقش فی صحیح العیص بان الموجود فی النسخة الصحیحة باشر امرأة (بدل باشر امرأته) فهو أعم من الزوجة و الأجنبیة، فیحمل علی الأجنبیة بقرینة هذه النصوص.

و لکن یرد علی ما أفید أولا: ان هذه النصوص أخص من المدعی من وجه و أعم منه کذلک، لاختصاصها بالنظر و لا تعرض فیها للّمس و لیست مختصة بالنظر عن شهوة، و التخصیص بذلک لیس اولی من حملها علی الکراهة.

و ثانیا: انها معارضة بنظر العرف مع الکتاب و النصوص الدالة علی انحصار سببیة التحریم بالدخول، لا من جهة دلالتهما علی الانحصار فان غایة تلک دلالتهما بالعموم علی عدم سببیة غیر الدخول فیقید إطلاقهما بهذه النصوص، بل من جهة انه

---

(۱) الوسائل باب ۱۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱- ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱- ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۴۲

[...]

لو کان المس و النظر موجبین للمحرمیة لزم من ذلک لغویة الدخول، لسبقه بأحدهما غالبا أو دائما، فالبناء علی کونهما من اسباب التحریم مستلزم لإلغاء سببیة الدخول.

فهذه النصوص معارضة مع الکتاب و النصوص المعمول بها، فتضرب علی الجدار لامرهم علیهم السلام بذلک.

و ثالثا: ان الأصحاب اعرضوا عنها. فالأظهر عدم کونهما من اسباب الحرمة کالوطئ.

۲- صرح غیر واحد بانه لا فرق فی الدخول الموجب للحرمة بین القبل و الدبر، و ظاهرهم کونه من المسلمیات، و لکن عن القواعد: الأقرب مساواة الوطء فی الفرجین، و یشعر ذلک بوجود الخلاف. و کسف کان، فیشهد للحکم إطلاق الکتاب و النصوص. و دعوی تبادر القبل، ممنوعة.

۳- یکفی فی الحرمة مسمی الدخول و لو ببعض الحشفة، و لکن ربما یدعی الإجماع علی اعتبار دخول تمام الحشفة و کفی به مدرکا، و یؤیده الاستقراء، فان معظم احکام الدخول- کالعدة، و المهر، و الغسل- مترتبة علی دخول الحشفة، و هذا یوجب الظن باعتباره فی المقام.

۴- إذا کان الدخول بغیر اختیار، فهل یوجب الحرمة ام لا؟ وجهان: من إطلاق الادلة، و من ان ظاهر الکتاب و النصوص کون المحرم هو الدخول المستند الی الفاعل عن اختیار.

و الأظهر هو الأول، فان دعوی ظهورهما فی اعتبار الاختیار، اما ان یکون منشأها انصراف مادة الافعال الی خصوص ما إذا صدرت عن ارادة و اختیار کما قد یقال، أو انصراف هیأتها الی ذلک، و کلاهما باطلان. اما الأول فلأن المادة ان لم تکن بنفسها قصدیة تصدق علی جمیع مصادیقها بالتواطی، مثلا الدخول کما یصدق علی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۴۳

و تحرم اخت الزوجة جمعا لا عینا،

ما کان عن اختیار یصدق علی ما إذا کان بغیر اختیار بلا تفاوت فی الصدق. و اما الثانی فلان الهیئة موضوعة للحکایة بها عن تحقق المادة فی الخارج و نفس الامر، و هذا امر یشترک فیه جمیع الموارد علی اختلافها، و لذا تری ان الفقهاء أفتوا بضمان المتلف اختیارا أو غفلة أو فی حال النوم أو ما شاکل، تمسکا بعموم: من أتلف مال الغیر فهو له ضامن «۱».

۵- لو اکره علی الدخول، فقد یتوهم ان مقتضی حدیث رفع ما استکرهوا علیه «۲» عدم کون ذلک موجبا للحرمة، و لکن یرده: ان الظاهر من الحدیث کون المرفوع هو الاحکام المترتبة علی افعال المکلفین، و اما الحکم المترتب علی الموضوع النفس الامری الواقعی بلا دخل لفعل المکلف فیه فلا یرفع بالحدیث، و لذا لو اکره علی ان یلاقی ببعض جسده النجاسة یحکم بنجاسة ذلک الموضع و تفصیل ذلک فی محله، و فی المقام بما ان الحکم مترتب علی الدخول فالحدیث لا یرفع ذلک.

حرمة الجمع بین الأختین

اشارة

المسألة الرابعة و تحرم اخت الزوجة جمعا لا عینا کتابا، و سنة مستفیضة أو متوا ترة و اجماعا بقسمیه، کذا فی الجواهر.

و فی الریاض بإجماع علماء الإسلام و فی المستند بإجماع جمیع المسلمین له. و یشهد به صریح الآیة الکریمة وَ أَنْ تَجْمَعُوا بَیْنَ

الْأُخْتَيْنِ «۳» و نصوص کثیرة ستأتی جملة

(۱) قاعدة مصطادة من ما ورد فی الموارد الخاصة.

(۲) الوسائل باب ۵۶ من أبواب جهاد النفس.

(۳) سورة النساء آیة ۲۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۴۴

[...]

منها. و تنقیح القول بالبحث فی امور:

[عدم الفرق بین العقد الدائم و المنقطع]

۱- لا فرق فی ذلک بین العقد الدائم و المنقطع، اجماعا محققا و محکیا، و یشهد به صحیح البزنطی عن الامام الرضا (علیه السلام) عن رجل تکون عنده امرأة، یحل له ان یتزوج أختها متعة؟ قال (علیه السلام): لا «۱».

و مصحح یونس، قال: قرأت کتاب رجل الی ابی الحسن (علیه السلام): الرجل یتزوج المرأة متعة الی اجل مسمی فینقضی الأجل بینهما، هل یحل له ان ینکح أختها من قبل ان تنقضی عدتها؟ فکتب (علیه السلام: لا یحل ان یتزوجها حتی تنقضی عدتها «۲»؟ و مثله اخبار علی بن ابی حمزة، و الحسین بن سعید، و احمد بن محمد بن عیسی «۳» فتأمل فان فی النصوص الأخیرة کلاما سیأتی.

و أما خبر منصور الصیقل عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): لا بأس بالرجل ان یتمتع أختین «۴» فمضافا الی ضعفه فی نفسه لجهالة منصور، و مخالفته لفتوی الأصحاب، انه لیس ظاهره ان له ان یتمتع بالأختین فی حالة واحدة، فیحمل علی انه یجوز له العقد علی کل واحدة بعد الأخری لما تقدم، کما افاده شیخ الطائفة.

[عدم الفرق بین کون الأختین لاب أو لام أو لهما]

۲- لا فرق فی هذا الحکم بین کون الأختین لاب أو لام أو لهما، لإطلاق الادلة، کما لا فرق فیه بین ما إذا کانتا نسبیتین أو رضاعیتین، بلا خلاف و لا کلام. و یشهد له- مضافا الی عموم قوله صلّی اللّه علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب «۵» - صحیح الحذاء عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): لا تنکح المرأة علی عمتها، و لا خالتها،

(۱) الوسائل باب ۲۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة.

(۲) الوسائل باب ۲۷ من أبواب من یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲۷ من أبواب من یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۲۷ من أبواب من یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۴۵

[...]

و لا على أختها من الرضاعة «١».

حرمة نكاح المرأة فى عدة أختها

٣- إذا تزوج بإحدى الأختين ثمّ طلقها، فاما ان يكون الطلاق رجعيا، أو يكون بائنا بان كان قبل الدخول أو ثالثا أو بالخلع أو المباراة و ما شاكل. فعلى الأول لا يجوز له نكاح الأخت الأخرى ما دام لم تخرج الاولى عن العدة، و على الثانى يجوز بلا فصل، بلا خلاف فى الحكمين.

و يشهد لهما منطوقا و مفهوما صحيح الحلبى عن الامام الصادق (عليه السلام) فى رجل طلق امرأة أو اختلعت أو بانت، أله ان يتزوج بأختها؟ فقال (عليه السلام): إذا برأت عصمتها، و لم يكن له عليها رجعة، فله ان يخطب أختها «٢» و مثله صحيح ابى بصير «٣» و خبر ابى الصباح الكنانى «۴» و خبر ابى اسامة «۵».

و بها يقيد إطلاق ما دل على عدم جواز نكاح احدى الأختين فى عدة الأخرى، كصحيح محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام)، قال: قضى امير المؤمنين (عليه السلام) فى أختين نكح احداهما رجل ثمّ طلقها و هى حبلى ثمّ خطب أختها، فجمعهما قبل ان تضع أختها المطلقة ولدها، فأمره ان يفارق الأخيرة حتى تضع أختها المطلقة

---

(١) الوسائل باب ٢۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢.

(٢) الوسائل باب ۴٨ من أبواب العدد حديث ٢.

(٣) الوسائل باب ۴٨ من أبواب العدد حديث ١.

(۴) الوسائل باب ٢٨ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ١.

(۵) الوسائل باب ۴٨ من أبواب العدد حديث ٢.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٢۴۶

]...[

ولدها، ثمّ يخطبها و يصدقها صداقا مرتين «١».

و موثق زرارة عن ابى جعفر (عليه السلام) فى رجل طلق امرأته و هى حبلى، أ يتزوج أختها قبل ان تضع؟ قال (عليه السلام): لا يتزوجها حتى يخلو اجلها (بطنها خ ل) «٢» و نحوهما غيرهما.

و يلحق بالطلاق البائن ما إذا فسخ نكاح الأخت لعيب يوجبه، أو ظهر فساد نكاحها، لعدم صدق الجمع حينئذ. و اما صحيح زرارة، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأة بالعراق، ثمّ خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى، فإذا هى اخت امرأته التى بالعراق، قال (عليه السلام): يفرق بينه و بين المرأة التى تزوجها بالشام، و لا يقرب المرأة العراقية حتى تنقضى عدة الشامية الحديث «٣» ، فهو فى وطء الزوجة قبل خروج أختها الموطوءة شبهة من عدتها و هو غير ما نحن فيه، الا ان يستفاد حكم ما نحن فيه بعدم الفرق، و يضاف الى ذلك اعراض الأصحاب عنه، و قد حمله المصنف ره فى محكى القواعد على الكراهة.

و لو طلقها رجعيا و أسقط الزوج حق الرجوع بوجه لازم شرعى، و قلنا بعدم جواز الرجوع حينئذ، فهل يجوز تزويج أختها قبل انقضاء العدة ام لا؟ وجهان: من إطلاق صحيح ابن قيس و موثق زرارة، و من ان مقتضى صحيح الحلبى و ما شاكله انه مع انتفاء الرجعة يجوز تزويج أختها. أظهرهما الأول، فان جواز التزويج فى صحيح الحلبى و أمثاله علق على أمرين: براءة العصمة و انتفاء الرجعة، فمفهومها حينئذ انه

(۱) الوسائل باب ۲۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.
(۲) الوسائل باب ۲۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۴.
(۳) الوسائل باب ۲۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۴۷

]...[

مع عـدم البراءة أو ثبوت الرجعـة لا یجوز التزویـج، و فی الفرض الرجعة و ان انتفت الا ان الظاهر عدم براءة العصـمة، و لذا یتوارثان و یکون لها النفقة و نحوها.

-۴

لو ماتت الزوجة جاز له نکاح أختها من ساعته

، للأصـل، و خبر علی بن ابی حمزة عن ابی ابراهیم (علیه السـلام)، قال: و سألته عن رجل کانت له امرأة فهلکت، أ یتزوج أختها؟ قال (علیه السلام): من ساعته ان أحبّ «۱».

۵لو کان عنده احدی الأختین بعقد الانقطاع و انقضت المدة

، فهل یجوز له نکاح أختها لعـدم صـدق الجمع فیشـملها عموم ادلـة الحل، ام لا یجوز لاخبار یونس و الحسـین بن سـعید و احمـد بن محمـد بن عیسـی و علی بن ابی حمزة المتقدمـة فی أول هـذه المسألـة الدالـة علی عـدم الجواز؟ وجهـان. ربمـا یقال بان الأول اظهر، لأعراض المشهور عن هذه النصوص، و عدم إفتائهم بمضمونها، مع انه لا معارض لها.

و علی القول بعـدم الجواز، هل یبنی علیه إذا وهب مدتها ام لا؟ قد یقال بذلک، من جهة ان مورد الاخبار و ان کان هو انقضاء المدة، الا ان المفهوم عرفا ان موضوع الحکم العدة الموجبة للعلقة، و لیس لانقضاء الأجل خصوصیة فی ذلک.

لا یوجب الزنا بإحدی الأختین حرمة نکاح الأخری

۶- من زنا بإحـدی الأختین جاز له نکاح الأخری فی مـدة اسـتبراء الاولی، لعموم ادلـة الحل بعد عدم صدق الجمع بین الأختین، و قد تقدم ان الحرام لا یحرم الحلال.

و کذا إذا وطئها شبهة. و لکن فی المقام روایة ربما یستدل بها علی عدم جواز

(۱) الوسائل باب ۴۸ من أبواب العدد حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۴۸

]...[

نکـاح اخت من وطئت شـبهة ما لم تخرج عن العـدة، و هی صـحیح بریـد العجلی، قال: سألت أبا جعفر (علیه السـلام) عن رجل تزوج امرأة فزفتها إلیه أختها و کانت اکبر منها، فأدخلت منزل زوجها لیلا فعمدت الی ثیاب امرأته فنزعتها منها و لبسـتها ثمّ قعدت فی حجلة

أختها و نحتّ امرأته و أطفأت المصباح و استحیت الجاریة ان تتکلم، فدخل الزوج الحجلة فواقعها و هو یظن انها امرأته التی تزوجها، فلما ان أصبح الرجل قامت إلیه امرأته فقالت: انا امرأتک فلانة التی تزوجت و ان أختی مکرت بی فأخذت ثیابی فلبستها و قعدت فی الحجلة و نحّتنی، فنظر الرجل فی ذلک فوجد کما ذکر، فقال (علیه السلام): أری ان لا مهر للتی دلست نفسها، و اری ان علیها الحد لما فعلت حد الزانی غیر محصن، و لا یقرب الزوج امرأته التی تزوج حتی تنقضی عدة التی دلست نفسها، فإذا انقضت عدتها ضم إلیه امرأته «۱».

و لکن یرد علی الاستدلال به أولا: ان عمل الأصحاب به فی مورده غیر ظاهر.

و ثانیا: ان مورده وطء الزوجة قبل خروج أختها الموطوءة شبهة من العدة و هو غیر ما نحن فیه، و عدم الفرق غیر ثابت، مع ان مورده الشبهة من طرفه خاصة، فالتعدی یحتاج الی العلم بعدم الخصوصیة.

حکم اقتران العقد علی الأختین

۷- لو تزوج الأختین، فتارة یتزوج احداهما ثمّ یتزوج الأخری، و اخری یتزوجهما بعقد واحد، و ثالثة یتزوجهما بعقدین مقترنین کما لو عقد علی احداهما و عقد

---

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب العیوب و التدلیس حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۴۹

]...[

وکیله علی الأخری فی زمان واحد، و رابعة یتزوجهما و یشک فی السبق و الاقتران و خامسة یتزوجهما تدریجا و لکن لا یعلم السابق و اللاحق.

اما فی الصورة الاولی، فلا خلاف و لا إشکال فی بطلان عقد الثانیة کما فی الجواهر، و عن الکشف انه قطعی، لا لاستصحاب صحة عقد السابقة، و لا لأن الجمع حصل بعقد اللاحقة، فإنهما قابلان للمناقشة.

بل لصحیح زرارة، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأة فی العراق، ثمّ خرج الی الشام فتزوج امرأة اخری، فإذا هی اخت امرأته التی بالعراق، قال (علیه السلام): یفرق بینه و بین المرأة التی تزوجها بالشام، و لا یقرب المرأة العراقیة حتی تنقضی عدة الشامیة. قلت: فان تزوج امرأة ثمّ تزوج أمها و هو لا یعلم انها أمها؟ قال (علیه السلام): قد وضع اللّه تعالی عنه جهالته بذلک، ثمّ قال: ان علم انها أمها فلا یقربها و لا یقرب الابنة حتی تنقضی عدة الام منه، فإذا انقضت عدة الام حل له نکاح الابنة «۱».

و أما صحیح ابن مسکان عن ابی بکر الحضرمی عن ابی جعفر (علیه السلام) عن رجل نکح امرأة ثمّ اتی أرضا فنکح أختها و لا یعلم، قال (علیه السلام): یمسک أیتهما شاء، و یخلی سبیل الأخری «۲» فلعدم العمل بما هو ظاهره فی بادی الامر، و معارضته لما تقدم، لأبد من طرحه، أو حمله علی التخییر بین إمساک الاولی بالعقد الأول و بین طلاقها و إمساک الثانیة بعقد جدید.

و لا فرق فی ذلک بین کون عقد الثانیة بعد وطء الاولی أو قبله، لإطلاق

---

(۱) الوسائل باب ۲۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۵۰

]...[

الصحیح.

و لو وطأ الثانیـة، فـان کان بعـد العلم بأنها اخت الاولی لا یحرم وطء الاولی بـذلک، لان الحرام لا یحرم الحلال. و ان کان مع الجهل بـذلک، فعن ظـاهر نهایـة الشـیخ و ابنی حمزة و الـبراج انه یحرم وطئهـا قبـل خروج الثانیـة عن العـدة، و یشـهد لـذلک صـحیح زرارة المتقدم، لکن المعظم اعرضوا عنه، و مع ذلک فهو أحوط.

و أما فی الصورة الثانیة، فعن النهایة و المهذب و الجامع و المختلف انه یکون مخیرا فی اختیار أیتهما شاء. و عن المبسوط و ابن حمزة و الحلی و اکثر المتأخرین بطلان العقـد. یشـهد للأول ما رواه الصدوق باسـناده عن ابن ابی عمیر عن جمیل بن دراج عن ابی عبد اللّه (علیه السـلام) فی رجل تزوج أختین فی عقـدة واحدة، قال (علیه السـلام): یمسک أیتهما شاء، و یخلی سبیل الأخری، و قال فی رجل تزوج خمسا فی عقدة واحدة، قال (علیه السلام): یخلی سبیل أیتهن شاء «۱».

و أورد علیه تارة بما فی الشـرائع من ان فی الروایة ضـعفا، و اخری بما عن کشف اللثام من ان الخبر لیس نصا فی المدعی لاحتمال انه أراد یمسک أیتهما شاء بعقد جدید، و ثالثة بانه مخالف للقواعد. و فی الجمیع نظر اما الأول فلان الخبر علی ما رواه الصدوق صـحیح و ان کان علی روایـة الشـیخ ایاه ضـعیفا بعلی بن السـندی، و اما الثانی فلعدم اعتبار النصوصـیة فی الحجیة بل یکفی الظهور ایضا و هو غیر قابل للإنکار، و اما الثالث فلان القواعد العامة تخصص بالسنة و لا مانع عنه. فالأظهر هو الأول.

و أمّا الصورة الثالثـة، فقـد حکی فیها القولان المـذکوران فی الصورة الثانیـة. و اسـتدل للقول بالصـحة و التخییر فی اختیار أیتهما شاء بصحیح جمیل المتقدم، بدعوی

(۱) الوسائل باب ۲۵ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۵۱

]...[

ان المفهوم عرفا منه کون الموضوع هو اقتران العقـدین لا وحـدتهما، فان تم فلا کلام، و الا فتصل النوبـة الی ملاحظـة القواعد العامة، فقد یقال: انها تقتضی بطلان العقدین، لان صحتهما معا لا تتوهم، للنهی عن الجمع بین الأختین فی الکتاب و السنة، و البناء علی صحة أحدهما معینا دون الأخر ترجیح بلا مرجح، و نکاح احداهما لا بعینها لا یکون موضوعا للصـحة، لعدم تعلق العقد بهذا العنوان، فیتعین البناء علی بطلان العقدین.

و لکن: یمکن البناء علی صحة احد العقدین، و کون الزوج مخیّراً فی اختیار أیتهما شاء ثبوتا و إثباتا.

اما فی مقام الثبوت، فلان الزوجیـة لیست من قبیل الاعراض الخارجیة کی تحتاج فی تشخصـها الی موضوع شخصـی خارجی، بل هی من الأمور الاعتباریـة کالملکیـة، فکما یصـح اعتبار ملکیـة احـد الشـیئین أو الأشـیاء فی الوصـیة، و اعتبار ملکیة الکلی فی الذمة أو فی المعین، کـذلک یصـح اعتبار زوجیـة احدی الأختین لا بعینها، کیف و قد وقع نظیره فی الشـرع کما فی الصورة السابقة، و کما فی من اسلم عن خمس زوجات و غیرهما.

و أما فی مقام الاثبات، فلان مقتضـی إطلاق الادلـة صـحة کلا العقـدین، غایـة الامر دل الـدلیل علی عـدم جواز الجمع و انه لا یمکن الحکم بصـحة العقدین، و حیث ان الضرورات تتقدر بقدرها، و ان هذا المحذور یرتفع بالبناء علی بطلان احد العقدین، فلا وجه للبناء علی بطلانهما معا و الا لزم التخصـیص بلا وجه، و حیث ان نسـبة الـدلیل المخصـص إلیهما علی حـد سواء، فلا وجه للبناء علی بطلان

أحـدهما تعيينا، فيتعين البناء على بطلان أحدهما بنحو التخيير و صـحة أحدهما كذلك. فالأظهر هو البناء على صـحة أحدهما، و كونه مخيرا فى اختيار أيتهما شاء.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۲۵۲

[...]

و اما الصورة الرابعـة، فان كان الشك فى السـبق و الاقتران بالنسـبة الى كل منهما، فيعلم بصـحة احـد العقـدين- اما تعيينا أو تخييرا- و بطلان الأخر كذلك، فلا وجه للحكم ببطلانهما معا. و يترتب على ذلك انه ان دخل بهما يضع تمام المهر بين يديهما، و ان لم يدخل بهما يضع نصف المهر كـذلك على القول بعـدم اسـتحقاق التمام الا بالدخول، و يقول هذا ما ثبت لإحداكما علىّ من المهر، و يجرى عليه حكم المـال المردد بين الشخصـين من الصـلح الاجبـارى أو التنصـيف أو القرعـة كـل على مـذاقه، و ليس له تزويـج أختهما و لا الخامسـة و لا أمهما. و اما الاحكام الأخر المترتبـة على الزوجيـة- كجواز الوطء و النظر- فليس له ترتيبها، للعلم الإجمالى بحرمة وطء احداهما مثلا و هكذا غيرها، و كذا الاحكام المترتبة على الزوجة ليس لهما إجرائها و هو واضح.

و هل يجب عليه نفقـة احـداهما يصـنع بها ما يصـنع بالمهر ام لا؟ وجهان: من انها لا تجب الا مع تمكين الزوجـة، و من ان الـدليل دل على وجوب نفقة الزوجة غير الناشزة، و النشوز لا يصدق على عدم التمكين فى المقام كما لا يخفى، و هذا هو الأظهر.

و هـل لكـل من الأخـتين ان تتزوج؟ الظـاهر ذلـك، لعـدم احراز صـحة العقـد عليها، فترجع الى الأصل المقتضـى للعـدم، و لا يعارض بالأصل الجارى بالنسـبة الى الأخرى كما هو واضـح. نعم، ليس لها ان تتزوج بهـذا الـذى عقـد عليهما، للعلم ببطلان هـذا التزويـج، اما لوقوع السابق عليها فالمزوجة لا تتزوج، أو لوقوعه على أختها و لا يجوز الجمع بين الأختين.

و ان كان الشك فى السـبق و الاقتران بالنسـبة الى واحـدة منهما بعينها دون الأخرى، بان تردد فى العقد على الأخت الكبرى بين كونه سابقا و مقارنا، و فى العقـد على الصـغرى بين كونه لاحقا أو مقارنا، فيعلم بصـحة العقد على الكبرى اما تعيينا أو تخييرا فيبنى عليها، و على بطلان الأخر للعلم به حينئذ اما للحوق أو لاختيار العقد

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۲۵۳

و كذا تحرم بنت أختها، و أخيها، الا مع اذن العمة و الخالة، و لو عقد من دون اذنهما بطل.

على الكبرى.

و أما فى الصورة الخامسة فيجرى ما ذكرناه فى الفصل السابق فيما لو عقد الوليان على الصبية، فراجع.

تزويج بنت الأخ و الأخت على العمة و الخالة

اشارة

الخامسـة: و كذا تحرم جمعا بنت أختها اى الزوجة و أخيها الا مع اذن العمة و الخالة، و لو عقد من دون اذنهما بطل كما هو المشـهور بين الأصحاب شهرة عظيمة، و فى الجواهر: بلا خلاف معتد به أجده فى شىء من ذلك، بل الإجماع مستفيضا أو متواترا عليه انتهى. و عن القديمين الجواز مطلقا- اى مع الاذن و بدونه- و ناقش الشهيد الثانى فى صحة النسبة، و عن الكافية نفى البعد عنه. و عن الصدوق فى المقنع المنع مطلقا.

و النصوص الواردة فى المسألة على طوائف:

الاولى: ما يدل على المنع مطلقا، كصـحيح الحذاء، قال: سـمعت أبا عبد اللّه (عليه السـلام) يقول: لا تنكح المرأة على عمتها، و لا على

أختها من الرضاعة «۱» و نحوه غیره.

الثانیـة: ما یدل علی الجواز کذلک، کخبر علی بن جعفر عن اخیه (علیه السـلام)، قال: سألته عن امرأة تزوج علی عمتها أو خالتها، قال (علیه السلام):

(۱) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۵۴

[...]

لا بأس «۱».

الثالثة: ما یدل علی المنع بدون الاذن و الرضا و الجواز معه، کموثق محمد بن مسـلم عن ابی جعفر (علیه السـلام)، لا تزوج ابنة الأخ و ابنـة الأخت علی العمـة و لا علی الخالة الا بإذنهما، و تزوج العمة و الخالة علی ابنة الأخ و ابنة الأخت بغیر اذنهما ما «۲». و خبر الحذاء عن الامام الباقر (علیه السلام): لا تنکح المرأة علی عمتها و لا علی خالتها الا باذن العمة و الخالة «۳» و نحوهما غیرهما.

و قد اسـتدل القدیمان بالطائفة الاولی، و استدل الصدوق بالثانیة، و مقتضی قاعدة الجمع هو تقیید الأولتین بالثالثة، و تکون النتیجة هو ما ذهب إلیه المشهور.

و قد استدل للصدوق بعمومات الحل، لکن یجب الخروج عنها بالنصوص المقیدة.

کما انه ربما یسـتدل للقدیمین بما عن العامة حیث انهم قائلون بالمنع مطلقا بانه من مصادیق الکبری الکلیة التی بنائهم علیها، و هی انه یحرم الجمع بین امرأتین لو کانت احـداهما رجلا لکان یحرم علیه تزویج الأخری، فان العمة أو الخالة لو کانت رجلا کان یحرم علیها بنت أخیهـا و بنت أختهـا، لکونه حینئـذ عمّاً لهـا أو خالا، و العم یحرم علیه تزویـج بنت اخیه، و الخال یحرم علیه تزویـج بنت أخته. و لکن یرد علی هذه الضابطة و ان کانت حسنة انه لا مدرک لها، مع انها ایضا قابلة للتقیید، فتقید بالنصوص المتقدمة.

ثمّ ان تمام الکلام فی هذه المسألة بالبحث فی جهات.

(۱) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۵۵

[...]

[حکم ما لو تزوج علیهما بغیر إذنها]

الاولی: انه لو عقد علی بنت اخت زوجته أو علی بنت أخیها بغیر اذنها، ففیه اقوال خمسة.

الأول: ما عن الشـیخین و من تبعها بل عن غیر واحـد نسـبته الی الأکثر، و هو ان للعمـة أو الخالـة الخیار فی فسخ العقد الواقع علی بنت الأخ و الأخت و بین فسخ عقدهما بلا طلاق.

الثانی: ما عن الحلی، و هو بطلان عقد البنت، و تزلزل عقد العمة أو الخالة، فیکون للمدخول علیها فسخ عقد نفسها.

الثالث: ما ذهب إلیه المحقق فی الشرائع و محکی النافع، و هو بطلان العقد الثانی منجزا.

الرابع: ما عن المصنف فی جملة من کتبه و کثیر من المتأخرین، و هو تزلزل العقد الواقع علی بنت الأخ أو الأخت و وقوفه علی رضا العمة و الخالة، و تتخیران بین الفسخ و الإمضاء.

الخامس: ما عن القاضی و ابن حمزة، و هو تزلزل العقدین، و عدم خیار المدخول علیها فی فسخ عقد الداخلة، بل للزوج سلطنة فسخ عقدها من غیر طلاق، فان فسخ أو رضیت المدخول علیها و الا فللمدخول علیها الخیار بین الرضا و بین فسخ عقد نفسها من دون طلاق.

و قد استدل للأول بوقوع العقدین صحیحین، و حیث انه لا یمکن الجمع بینهما الا بإذنهما فهما مخیران فی رفع الجمع بینهما بین رفع الأول و رفع الثانی. و فیه: أن الدلیل دل علی اعتبار اذنهما فی العقد الثانی و لازمه السلطنة علی رفعه، و لا دلیل علی السلطنة علی رفع الأول، بل مقتضی أصالة اللزوم عدم السلطنة علی ذلک.

و یرد القول الثانی انه مع البناء علی بطلان العقد الثانی، لا وجه للبناء علی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۵۶

[...]

تزلزل الأول.

و أما القول الثالث فقد استدل له بوجوه: ۱- ان النهی عنه فی النصوص بنفسه یدل علی الفساد لکونه إرشادا إلیه، کما هو الظاهر من النواهی الواردة فی سائر أبواب المعاملات. و فیه: ان متعلق النهی العقد بدون رضا العمة و الخالة، فالعقد معه غیر مشمول للنهی، فإذا تعقبه الرضا و الاذن لا بد من البناء علی صحته.

فان قیل: ان ظاهر الاخبار اعتبار وجود الاذن و الرضا حال العقد، فان الظاهر ان (الباء) فی قوله الا (بإذنهما) أو (برضا منهما) للمقارنة، فالمعنی الا مقارنا بإذنهما و برضا منهما، و علیه فالعقد المتعقب بالرضا و الاذن مشمول للنهی الدال علی الفساد.

قلنا: ان ظهور لفظة (ب) فی المقارنة ممنوع، بل الظاهر منها المصاحبة و المعیة، فالعقد المتعقب بالرضا و الاذن داخل فی المستثنی منه.

۲- ان الصحة فی مثل هذا العقد المنهی عنه تحتاج الی دلیل خاص، غیر قوله تعالی أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «۱» و أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ «۲» لعدم ثبوت وجوب الوفاء و الحلیة مع الحکم بالحرمة، اما الحکم بالحلیة فواضح، و اما وجوب الوفاء فلأن ما کان ابتدائه و احداثه مبغوضا یکون البقاء علیه کذلک.

و فیه أولا: ان البناء علی تحریم العقد بحیث یوجب الإثم غیر ظاهر، فانه بعد حمل النهی عنه علی الإرشاد الی الفساد لا یبقی دلیل علی الحرمة التکلیفیة.

و ثانیا: ان الحلیة التی تدل علیها الآیة الکریمة هی الحلیة الوضعیة، و هی

---

(۱) سورة المائدة آیة ۲۰.

(۲) سورة النساء آیة ۲۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۵۷

[...]

تجتمع مع الحرمة التكليفية.

و ثالثا: ان بقاء العقد و لزومه ليس فعل المكلف، حتى يقال ان ما كان احداثه مبغوضا يكون البقاء عليه كذلك.

۳- ان العقد على بنت الأخ و الأخت بدون اذن العمة أو الخالة معصية للّه تعالى فيكون فاسدا، لعموم العلة التى فى اخبار نكاح العبد بدون اذن مولاه: من انه لم يعص اللّه و انما عصى سيده فإذا أجاز جاز «۱» فإنها تدل على انه لو عصى اللّه لكان نكاحه باطلا، فتدل على ان معصية اللّه تعالى كلية موجبة للفساد.

و فيه أولا: ما تقدم من عدم الدليل على الحرمة التكليفية، فالعلة تدل حينئذ على الصحة لا الفساد.

و ثانيا: ان المراد بالعلة ان كل نكاح لا يكون غير مشروع بذاته كنكاح المحرمات من النساء، بل انما يكون غير نافذ لرعاية حق الغير، يصح بإجازة من اعتبر رضاه، فان كونه معصية لذلك الغير قابل للزوال بسبب تبدل كراهته بالرضا، و الا فعصيان العبد سيده عصيان للّه تعالى ايضاً. و عليه فالعلة تدل على صحة النكاح فى المقام، فانه انما لا يكون نافذا لرعاية حق العمة و الخالة.

۴- خبر على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام): و لا تزوج بنت الأخ و الأخت على العمة و الخالة الا برضا منهما، فمن فعل ذلك فنكاحه باطل «۲».

و فيه ان الخبر لا يشمل العقد فى المقام بعد الاذن، و لا تنافى بين كونه باطلا- اى غير صحيح- قبل الاذن لفقد الشرط، و صحته بعده لوجود المقتضى و عدم المانع. و اما ما ذكره الشيخ الأعظم من ضعف الخبر، فيرد عليه انه ليس فى سند الخبر من

(۱) الوسائل باب ۲۴ من أبواب احكام العبيد و الإماء.

(۲) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۳.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۲۵۸

[...]

يتوهم التوقف فيه الابنان بن محمد، و هو لو لم يكن ثقة يكون حسنا قطعا، فلا اشكال فى الخبر سندا.

و قد ظهر مما ذكرناه مدرك القول الرابع و انه الحق. و اما القول الخامس فلم أظفر بما يمكن ان يستدل به له، فما افاده المصنف ره و كثير من المتأخرين من الوقوف على رضا العمة و الخالة هو الصحيح.

حكم ما لو اقترن العقدان

الثانية: لو اقترن العقدان، اما بان تزوج العمة و بنت الأخ أو الخالة و بنت الأخت بصيغة واحدة، أو عقد هو على احداهما و وكيله على الأخرى فى زمان واحد، فهل يتوقف صحة عقد البنت على اذن العمة أو الخالة ام لا؟ وجهان، اكثر نصوص الباب الدالة على اعتبار الاذن مختصة بصورة إدخالها على العمة أو الخالة فلا تشمل الفرض.

و قد استدل لاعتبار الاذن فى المقام بوجوه.

۱- خبر ابى الصباح الكنانى عن ابى عبد اللّه (عليه السلام): لا يحل للرجل ان يجمع بين المرأة و عمتها، و لابين المرأة و خالتها «۱».

و فيه أولا: ان الخبر قاصر من حيث السند، لان فى طريقه محمد بن الفضيل، و هو مشترك بين الضعيف و الثقة.

فان قيل: ان الراوى عن ابى الصباح هو محمد بن القاسم بن الفضيل

(۱) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۵۹

]...[

و هو ثقة.

توجه علیه: ان ظاهر العنوان من جهة عدم ذکر القاسم هو الأزدی و هو ضعیف، و قد ضعف المحقق فی بحث العدد من نکت النهایة محمد بن الفضیل الذی یروی عن ابی الصباح، و الظاهر ان نظره الی ما ذکرناه.

و ثانیا: انه قاصر من حیث الدلالة، فان إطلاقه موهون بکثرة التقیید، فانه یجوز الجمع مع سبق عقد البنت کما سیأتی، و یجوز ایضا فی صورة اللحوق مع اذن العمة أو الخالة.

۲- خبر دعائم الإسلام عن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: انه نهی ان یجمع الرجل بین المرأة و عمتها، و بین المرأة و خالتها «۱». و یرد علیه أولا: ضعف السند. و ثانیا: وهن الإطلاق.

۳- ما افاده صاحب الجواهر ره، و هو انه یمکن استفادة حکم ذلک مما تسمعه فی الجمع بین الحرة و الامة بعقد واحد، بناء علی اتحادهما فی کیفیة دلالة الدلیل، و قد ورد الخبر الصحیح «۲» هناک بصحة عقد الحرة دون الامة ای مع عدم الاذن، فإذا کان مقتضی احترام الحرة عدم جواز الجمع بینها و بین الامة فی عقد واحد الا باذنها، کان مقتضی احترام العمة و الخالة ایضا عدم جواز الجمع بینهما و بین بنت الأخ و الأخت الا بإذنهما. و فیه: ان هذا لیس الا القیاس.

فالمتحصل انه لا دلیل علی البطلان، فالأظهر هو الصحة بدون التوقف علی الاذن.

---

(۱) المستدرک باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۴۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۶۰

]...[

جواز تزویج العمة و الخالة علی بنت الأخ و الأخت بدون اذنهما

الثالثة: المشهور بین الأصحاب انه یجوز العقد علی عمة الزوجة و خالتها و لو مع کراهة الزوجة، و فی الجواهر: بلا خلاف معتد به أجده فیه، بل عن التذکرة الاجماع علیه. و عن المقنع المنع مطلقا کالعکس. و نقل فی الجواهر عن بعض ان القول بالجو از حتی مع الکراهة مناف لخبر ابن مسلم عن الامام الباقر (علیه السلام): لا تزوج الخالة و العمة علی ابنة الأخ و ابنة الأخت بغیر اذنهما «۱» و هذا یشعر بوجود القول باعتبار اذنهما فی الجواز.

و کیف کان، فیشهد للأول کثیر من النصوص تقدمت جملة منها، لاحظ صحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام): لا تنکح ابنة الأخت علی خالتها، و تنکح الخالة علی ابنة أختها، و لا تنکح ابنة الأخ علی عمتها، و تنکح العمة علی ابنة أخیها «۲».

و خبره الأخر عن الامام الباقر (علیه السلام) تزوج الخالة و العمة علی بنت الأخ و ابنة الأخت بغیر اذنهما «۳».

---

(۱) رواه فی المسالک کذلک و الظاهر انه وهم منه و الذی عثرنا علیه فی الأصول من خبر ابن مسلم تزوج الخالة إلخ من دون نهی کذا فی الجواهر.

(۲) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۱۲.

(۳) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۵.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۲۶۱

[...]

و موثق على بن جعفر- أو حسنه- عن اخيه (عليه السلام) فى حديث: تزوج العمة و الخالة على ابنة الأخ و ابنة الأخت، و لا تزوج بنت الأخ و الأخت على العمة و الخالة الا برضا منهما «۱» الحديث، و نحوها غيرها من الاخبار المفصلة و غيرها.

و استدل لما ذهب إليه الصدوق بخبر ابى الصباح عن الصادق (عليه السلام): لا يحل للرجل ان يجمع بين المرأة و عمتها، و لا بين المرأة و خالتها «۲». لكنه قد مر انه ضعيف السند، مع انه مطلق يقيد إطلاقه بالنصوص المتقدمة.

و استدل للقول الثالث بخبر ابن مسلم المتقدم. و لكن يرد عليه. أولا: ان المضبوط روايته من دون كلمة النفى، فينطبق مفاده على سائر النصوص. و ثانيا: انه لو كانت الرواية كما رويت كانت معارضة مع النصوص الأخر، و الجمع العرفى يقتضى حملها على الكراهة.

المشهور بين الأصحاب انه لا فرق بين علم العمة و الخالة بالحال و جهلهما بها، و عن المسالك اشتراط علم الداخلة بكون المدخول عليها زوجته و الا لم يصح، و عن القواعد: الأقرب ان للعمة و الخالة فسخ عقدهما لو جهلتا لا المدخول عليها، و نسبه فى المستند الى المشهور. و قد ذكروا فى المقام احتمالات أخر:

۱- بطلان عقد الداخلة منجزا.

۲- تخييرها فى فسخ عقد المدخول عليها.

۳- تخييرها فى فسخ احد العقدين.

۴- بطلان عقد المدخول عليها.

۵- بطلان العقدين.

---

(۱) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۳.

(۲) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۷.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۲۶۲

[...]

و الأظهر هو القول الأول المشهور بين الأصحاب، للأصل، و إطلاق النصوص.

و استدل لاشتراط العلم بخبر ابن مسلم المتقدم الذى به لاعتبار اذنهما، بناء على رجوع الضمير الى العمة و الخالة، و قد تقدم ما فيه، أضف إليه ان رجوع الضمير إليهما خلاف الظاهر، بل الظاهر رجوعه الى المدخول عليهما.

و فى الجواهر بعد نقل عبارة المسالك: و لعله اخذه مما تسمعه فى نكاح الحرة على الامة، بناء على اشتراك المسألتين فى كيفية دلالة الدليل و فى حكمة الحكم و هى الاحترام، الا انه ستعرف هناك عدم اعتبار الاذن فى الجواز و الصحة و انما تتسلط هى على الخيار، اللهم الا ان يريدوا ذلك هنا ايضا، انتهى. و يرد عليه ما افاده قده من انه بعد التسليم لا يخرج عن القياس.

و استدل لما ذهب إليه المصنف فى القواعد بخبر ابى الصباح المتقدم. و بأن ملاك هذا الحكم- اى عدم تزويج بنت الأخ و الأخت على العمة و الخالة- الاحترام، كما صرح بذلك فى خبر محمد بن مسلم عن الامام الباقر (عليه السلام): انما نهى رسول اللّه صلّى اللّه

علیه و آله عن تزویج المرأة علی عمتها و خالتها إجلالا للعمة و الخالة، فإذا أذنت فی ذلک فلا بأس «۱» و لا فرق فی الاحترام بین التقدم و التأخر.

و لکن یرد علی الأول ما تقدم من ضعفه، و تقیید إطلاقه بما مر. و یرد علی الثانی ان کون ذلک علة یتعدی عن موردها غیر ثابت مع ان غایته الإطلاق فیقید بما مر، أضف الی ذلک ظهور الفرق بین الداخلة و المدخول علیها فی الاحترام و عدمه.

و أما الاحتمالات الأخر فلا مدرک معتد به لشیء منها، فالأظهر هو صحة

---

(۱) الوسائل باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۳

]...[

العقدین و لزومهما.

کفایة الرضا الباطنی

الرابعة: هل یعتبر اظهار الرضا بالاذن، ام یکفی الرضا الباطنی؟ وجهان، الموجود فی اکثر النصوص هو الاذن، و مقتضی ذلک عدم کفایة الرضا الباطنی، و فی خبر علی بن جعفر- المتقدم- اعتبار الرضا و کفایته، فیدور الامر بین امور:

الأول: کون الشرط هو الجامع بین الأمرین، فکل واحد منهما مصداق له، فیکفی الرضا ایضا.

الثانی: کون الشرط فی الحقیقة مرکبا من الأمرین، فکل من الرضا و الاذن جزء للشرط، و هو انما یکون بتقیید کل من المذکورین بانضمامه الی الشرط الأخر.

الثالث: کون کل منهما شرطا مستقلا، و هذا انما یکون بتقیید إطلاق کل من الشرطین بإثبات العدل له، فیکون وجود أحدهما کافیا.

الرابع: جعل الاذن طریقا الی الرضا، فیکون الشرط الرضا لا غیر.

و حیث لا- ریب فی کون الرابع خلاف الظاهر، فان ظاهر أخذ کل عنوان فی الموضوع دخله فی الحکم بنفسه لا بما انه طریق الی امر آخر، کما لا- ریب فی کون الأول خلاف الظاهر، فانه ایضا مرجعه الی إلغاء خصوصیة کل منهما. فیدور الامر بین الثانی و الثالث، و الأظهر منهما هو الثالث، و ذلک لان کلا من القضیتین مرکبة من منطوق و مفهوم، فمنطوق احداهما عدم جواز التزویج بدون الاذن، و مفهومها جوازه معه، و منطوق الأخری عدم جواز التزویج بدون الرضا، و مفهومها جوازه معه.

لا اشکال فی انه لا تعارض بین المنطوقین و لابین المفهومین، بل التنافی انما هو

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۴

]...[

بین مفهوم کل منهما مع منطوق الأخری، فان عدم جواز التزویج بدون الاذن أعمّ من وجود الرضا و عدمه، و جوازه مع الرضا الذی هو مفهوم الأخری أعم من وجود الاذن و عدمه، و کذا العکس. و النسبة بین المتنافیین عموم من وجه، فاما ان یحکم فی المجمع و هو وجود الاذن بدون الرضا و الرضا بدون الاذن بالتساقط و الرجوع الی عموم دلیل الحل، أو یحکم بالتخییر، و علی التقدیرین تکون النتیجة کفایة کل منهما و ان لم یقترن بالآخر.

و دعوی انه لا یمکن فی المقام البناء علی کفایة الرضا الباطنی من جهة ان الحالات النفسانیة غیر البارزة ساقطة عن درجة الاعتبار فی

باب العقود و الإیقاعات، مندفعة بان ذلک انما هو فی المؤثر و هو العقد دون الشروط.

و یمکن ان یقال: ان مفهوم القضیتین لیس هو جواز التزویج مع الرضا أو الاذن، بل اعتبار الرضا و الاذن فی صحة التزویج، و علیه فلا یصلح المفهومان لمعارضة المنطوقین، بل الجمع العرفی یقتضی البناء علی اعتبارهما معا، و هذا هو الأظهر. فالأظهر عدم کفایة الرضا.

الخامسة:

هل یختص هذا الحکم بالعمة الدنیا، ام یعم العمة العلیا؟

قولان، فعن المبسوط و جماعة اختیار الثانی، و قواه صاحب الجواهر، و استشکل فیه المصنف ره فی محکی القواعد، و التعمیم اظهر، لإطلاق النصوص لصدق العمة و الخالة و بنت الأخ و الأخت.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۵

[...]

لو اشترط علی الخالة و العمة الاذن فی تزویج بنت الأخت و الأخ

السادسة: إذا اشترط فی عقد العمة أو الخالة اذنهما فی تزویج بنت الأخ أو الأخت، ثمّ لم تأذنا عصیانا منهما فی العمل بالشرط، لم یصح العقد علی احدی البنتین، لإطلاق النصوص.

و هل له اجبارهما فی الاذن، فان تعذر قام الحاکم الشرعی مقامه فی استیفاء الحق باعمال ولایته، ام لیس له ذلک الا من باب الامر بالمعروف و لا یقوم الحاکم الشرعی مقامه إذ لا ولایة له علی تحصیل الواجبات الشرعیة علی الناس؟ وجهان مبنیان علی ان الشرط هل یوجب حقا للمشروط له علی المشروط علیه ام لا یوجب ذلک. إذ علی الأول یکون الزوج مالکا علی العمة أو الخالة الاذن فی العقد، فیکون له المطالبة به، و مع الامتناع یکون له إجبارها علیه. و علی الثانی لا یکون مالکا علیها. و حیث ان المختار علی ما حقق فی الجزء الثامن عشر من هذا الشرح هو ثبوت الحق بالشرط، فالأول اظهر.

و لو اشترط فی ضمن عقدهما ان یکون له العقد علی ابنة الأخ أو الأخت، ففی العروة: الظاهر الصحة و ان اظهرتا الکراهة بعد هذا.

و لکن ان کان الشرط هو العقد علیها بدون الاذن و الوکالة، فهو شرط مخالف للکتاب و السنة فیبطل.

فان قیل: ان مرجع ذلک الی اسقاط حق الاذن.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۶

و من زنی بعمته أو خالته حرمت علیه بناتهما ابدا.

قلنا: لم یثبت کون ذلک من قبیل الحقوق القابلة للاسقاط، بل مقتضی إطلاق الادلة الموجبة لاعتباره و لو بعد الاسقاط کونه من قبیل الحکم غیر القابل لذلک.

و ان کان الشرط هو الوکالة عنها فی الاذن، فالظاهر صحة الشرط و لزومه، و لکن بعد ما عرفت من اعتبار الرضا ایضا و هو غیر قابل للوکالة فلا ینفع ذلک. فالأظهر عدم صحة العقد.

عدم حرمة بنت العمة أو الخالة المزنی بهما

المسألة السادسة: و من زنی بعمته أو خالته حرمت علیه بناتهما ابدا ان کان سابقا علی التزویج علی المشهور شهرة عظیمة، و عن

المرتضی و التذکرة الإجماع علیه. و عن الحلی و المصنف فی المختلف التوقف فی الحکم. و فی المستند بعد نسبة عدم الحرمة الی الحلی و الکفایة تقویة ذلک.

و قد استدل للحرمة- مضافا الی الإجماعات المنقولة- بمصحح محمد بن مسلم، قال: سأل رجل أبا عبد اللّه (علیه السلام) و انا جالس عن رجل نال من خالته فی شبابه ثمّ ارتدع، یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): لا. قلت: انه لم یکن افضی إلیها انما کان شیء دون شیء؟ فقال: لا یصدق و لا کرامة «۱».

و موثق ابی أیوب عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: سأله محمد بن مسلم و انا جالس عن رجل نال من خالته و هو شاب ثمّ ارتدع، أ یتزوج ابنتها؟ قال (علیه السلام): لا. قال: انه لم یکن افضی إلیها انما کان شیء دون ذلک؟ قال (علیه

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۷

[...]

السلام): کذب «۱».

و بما عن ابن إدریس: و قد روی ان من فجر بعمته أو خالته لم تحل له ابنتاهما ابدا «۲».

و بما عن فقه الرضا: فان زنی رجل بعمته أو خالته حرمت علیه ابنتاهما ان یتزوجهما «۳».

و بالنصوص المتقدمة الدالة علی ان من زنی بامرأة حرمت علیه بنتها.

و لکن یرد علی الأول عدم حجیة الإجماع المنقول، سیما مع معلومیة المستند.

و یرد علی المصحح و الموثق ما افاده الشهید الثانی ره بان السائل لم یصرح فیهما بوقوع الوطء أولا، و صرح بعدمه ثانیا و کذبه الامام (علیه السلام)، و هذا غیر لائق بمقامه و هو قرینة الفساد. أضف إلیه ان الظاهر کون الخبرین حاکیین عن واقعة واحدة، و فی خبر محمد ان السائل رجل و هو جالس، و فی خبر ابی أیوب ان السائل محمد، و هذا موهن آخر مع اختصاصهما بالخالة، اللهم الا ان یدعی عدم الفصل.

و یرد علی مرسل الحلی و ما عن فقه الرضا ضعف السند.

و أما الأخیر فقد مر ما فیه و عرفت ان الزنا لا یوجب نشر الحرمة.

فإذاً لا دلیل علی حرمة تزویج بنت العمة أو الخالة المزنی بهما.

فان قیل: ان تسالم الأصحاب علی هذا الحکم و عدم حکایة الخلاف فیه من احد یوجب الاطمینان بثبوته، و ان منشأه التسالم عند اصحاب الأئمة علیهم السلام علیه.

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۴.

(۳) المستدرک باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۸

و لو ملک الأختین فوطأ احداهما حرمت الأخری جمعا. و یحرم علی الحر فی الدائم ما زاد علی اربع حرائر.

أجبنا عنه بان جمعا کثیرا من الأصحاب بنائهم علی حرمة بنت المزنی بها مطلقا، و لعل إفتائهم بها فی المقام لکونه من مصادیق تلک، و جمعا منهم توقفوا فی الحکم أو أفتوا بعدم الحرمة، و فتوی جماعة منهم غیر معلومة، و الباقون استندوا الی الاخبار المتقدمة، و ما کان شأنه ذلک لا یکون کاشفا عن تسالم اصحاب الأئمة علیهم السلام علیه. فالأظهر عدم الحرمة.

الجمع بین الأختین بالملک

السابعة: و لو ملک الأختین فوطأ احداهما حرمت الأخری جمعا بلا خلاف کما عن المسالک، و اتفاقا کما عن کشف اللثام، و ادعی صاحب الجواهر ره ان علیه الإجماع بقسمیه. و لا یخفی ان بنائنا فی هذا الشرح و فی سائر المؤلفات علی عدم التعرض لأحکام العبید و الإماء لعدم الموضوع لها فی هذا الزمان، و لذلک لا نتعرض لهذه المسألة و ما فی هذا الفصل من احکامها، کما انه لا نتعرض لمسائل الفصل الخامس.

حرمة الزیادة علی الأربع فی العقد الدائم

اشارة

الثامنة: و یحرم علی الحر فی الدائم ما زاد علی اربع حرائر اجماعا، بل عن غیر واحد حکایة اجماع المسلمین علیه، و فی الجواهر: اجماعا من المسلمین بل ضرورة من الدین، و ما عن طائفة من الزیدیة من جواز نکاح تسع لم یثبت، بل المحکی عن

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۶۹

[...]

مشایخهم البراءة من ذلک، انتهی.

و استدل له فی الجواهر تبعا للمسالک و تبعه جماعة بالآیة الکریمة وَ إِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِی الْیَتامی فَانْکِحُوا ما طابَ لَکُمْ مِنَ النِّساءِ مَثْنی وَ ثُلاثَ وَ رُباعَ «۱» ، بتقریب ان الامر فیها للإباحة، و مقتضی اباحة الاعداد المخصوصة تحریم ما زاد علیها، إذ لو کان مباحا لما خص الجواز بها، لمنافاته الامتنان و قصد التوسیع علی العیال. و لان مفهوم اباحة الأربع حصر ما دون الأربع أو ما زاد علیها، و الأول باطل بتجویز الثلاث فیها صریحا فیتعین الثانی.

و فیه: ان هذا هو الذی ذکر وجها لدلالة الوصف و العدد علی المفهوم، فهو تسمک بمفهوم العدد، و قد حقق فی محله انه لا مفهوم له.

و ربما یورد علی الاستدلال بها بان ما فیها من الألفاظ ألفاظ معدولة عن اعداد مکررة هی اثنتین اثنتین، ثلاثة ثلاثة، اربعة اربعة، یقال: أتوا أرباع ای اربعة اربعة، فالآیة بظاهرها تدل علی جواز الأربع و الست و الثمان. و بأن العطف بالواو یقتضی الجمع، فمعنی الآیة لو أبقیت علی ظاهرها جواز نکاح الثمانیة عشر، کما افاده المحقق و الشهید الثانیان.

و لکن یمکن دفع الأول بأنها بمنزلة اعداد مکررة ذکراً و هو أعم من کونه کذلک علی وجه التغایر، أ لا تری انه یقال: جاءنی القوم أربعا أربعا و خمسا و خمسا و هکذا، یراد به ان القوم انقسموا الی جماعات کل واحدة منها مرکبة من اربع أو خمس، و هذا استعمال شایع، مع ان عن بعض اهل اللغة انها معدولة عن تلک الاعداد المکررة لفظا عن صیغها و معنی عن تکررها، فمعنی مثنی اثنین و هکذا.

---

(۱) سورة النساء آیة ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۰

[...]

و یمکن دفع الثانی بان مقتضی العطف بالواو جمع المتعاطفة فی الجواز لا جواز الجمع بینها، نظیر أکرم زیدا و عمروا، فان نصب الاعداد اما انه یکون علی البدلیة من المفعول علی الحال من فاعل طاب، و معنی الحالیة فیها مثلها فی قولک: جئت فارسا و راجلا، فان المراد به المجیء فی کل حال من الحالین لا المجیء فی حال ثبوتهما جمیعا، و کذا الحال فی الآیة، فان المراد جواز النکاح فی کل حال من الأحوال الثلاث دون مجموعها.

بل ربما یقال ان المراد من الآیة الاذن لکل ناکح یرید الجمع ان ینکح ما شاء من العدد المذکور متفقین فیه و مختلفین، و لو ذکرت بأو لذهب تجویز الاختلاف فی العدد، و ان کان ذلک لا یخلو عن النظر، لأن الآیة تجوز الاعداد لکل واحد من المکلفین لا للمجموع من حیث المجموع، فلو اختلفوا لم یفعلوا الا ما هو الجائز کما لو اتفقوا.

نعم، یمکن ان یقال: انه لو کان العطف بأو لزم منه عدم جواز الأربع لواجد الثلاث و کذا العکس، لاستیفاء العدد، و هذا بخلاف العطف بواو، فانه تدل الآیة حینئذ علی جواز الثلاث حتی لواجد الأربع بالنقص، و کذا لواجد الثلاث الأربع بالتکمیل.

و یمکن الاستدلال لأصل الحکم بطوائف من النصوص:

منها: ما ورد فیمن تزوج خمسا بعقد واحد فانه یدل علی انه لأبد و ان یخلی سبیل واحدة و یمسک الأربع «۱».

و منها: ما ورد فیمن کان عنده ثلاث نسوة فتزوج علیهن اثنتین فی عقد

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۱

[...]

واحد «۱».

و منها: ما ورد فی الکافر إذا اسلم و عنده اکثر من اربع «۲» الدال علی انه یجب علیه ان یفارق ما زاد علی الأربع.

و منها: ما ورد فیمن کان عنده اربع نسوة فطلق واحدة ثمّ نکح اخری، کصحیح زرارة و محمد بن مسلم عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): إذا جمع الرجل أربعا و طلق احداهن فلا یتزوج الخامسة حتی تنقضی عدة المرأة التی طلق، و قال: لا یجمع ماءه فی خمس «۳» و نحوه غیره من النصوص الکثیرة «۴» فلا اشکال فی الحکم.

تزویج الخامسة بعد طلاق الرابعة

انما الکلام فی موارد.

الأول: إذا کان عنده اربع فطلق واحدة منهن و أراد نکاح الخامسة، فان کان الطلاق رجعیا لا یجوز له ذلک الا بعد خروجها عن العدة، بلا خلاف أجده فیه، بل یمکن تحصیل الإجماع علیه، کذا فی الجواهر. و یشهد به- مضافا الی ان المطلقة رجعیا بحکم الزوجة نصا و فتوی، فیشمله ما دل علی عدم جواز تزویج الخامسة- نصوص مستفیضة، کصحیح زرارة و محمد بن مسلم عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): إذا جمع الرجل أربعا فطلق احداهن، فلا یتزوج الخامسة حتی تنقضی عدة المرأة التی طلقت،

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد.

(۳) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۲

[...]

و قال: لا یجمع ماءه فی خمس «۱».

و موثق علی بن ابی حمزة عن ابی ابراهیم (علیه السلام) عن الرجل یکون له اربع نسوة فیطلق احداهن، أ یتزوج مکانها اخری؟ قال (علیه السلام): لا حتی تنقضی عدتها «۲».

و خبر محمد بن قیس، قال: سمعت أبا جعفر (علیه السلام) یقول فی رجل کانت تحته اربع نسوة فطلق واحدة ثمّ نکح اخری قبل ان تستکمل المطلقة العدة، قال (علیه السلام): فلیلحقها باهلها حتی تستکمل المطلقة أجلها، الحدیث «۳» و نحوها غیرها.

و ان کان الطلاق بائنا، ففی الجواز قبل الخروج عن العدة قولان، المشهور علی الجواز، و عن ظاهر التهذیب الحرمة قبل الانقضاء، و مال إلیه کاشف اللثام. مقتضی إطلاق النصوص المانعة هو الثانی، و قد قیل فی وجه عدم شمول إطلاقها للمورد أو تعین حملها بالنسبة إلیه علی الکراهة امور:

۱- ما فی الجواهر، و هو انه لا بد و ان یرفع الید عن إطلاقها، لما فی النصوص الواردة فی الأخت المفصلة بین الرجعی و البائن من التعلیل، لاحظ حسن الحلبی عن الامام الصادق (علیه السلام) فی رجل طلق امرأته أو اختلعت منه أو بانت، أله ان یتزوج بأختها؟ فقال (علیه السلام): إذا برئت عصمتها فلم یکن له علیها رجعة فله ان یخطب أختها «۴» و نحو صحیح ابی بصیر «۵» و خبر الکنانی، فانه علل عدم جواز

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۴۸ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲- ۱.

(۵) الوسائل باب ۴۸ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲- ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۳

[...]

و انقطاعها و عدم ملکه «۱» فیتعدی عن مورده الی المقام.

و فیه: انه لم یذکر ذلک علة للحکم حتی یتعدی عن موردها، بل بیّن الحکم فی ذلک المورد بهذه الجملة، و لعل لخصوصیة المورد دخلا فی الحکم، فلا وجه للتعدی.

۲- ما فی الجواهر ایضا، و هو انه فی النصوص ما یتضمن انه لا یجوز له تزویج الخامسة حتی یعتد هو مثل عدة المطلقة «۲» و ما یتضمن من انه إذا ماتت احدی الأربع لم یجز له ان یتزوج حتی یعتد اربعة أشهر و عشرا، بل فیه انه یعتد و ان کان متعة «۳» و هذا

یشعر بکون الحکم علی ضرب من الکراهة و الندب.

و فیه: انه ان أراد بـذلک مـا افاده المحقق الیزدی من انه یمکن ان یکون المراد من العـدة التی حکم فی الاخبار بعـدم جواز الخامسـة فیها علی نحو الإطلاق هی عـدة الرجل لا المطلقـة، فلا بـد حینئـذ من حملها علی الکراهـة، فیـدفعه: ان هذا خلاف صـریح النصوص، لاحظ قوله فی صـحیح زرارة: حتی تنقضـی عدة المرأة، و کذا فی غیره. و ان أراد انه کما یکون الاعتداد فی هذه النصوص علی وجه الاسـتحباب فلیکن فی نصوص المقـام ایضا کـذلک، فیرد علیه: ان ثبوت الاعتـداد علی وجه الاسـتحباب فی بعض الموارد لا یقتضـی مقایسة غیره علیه.

۳- مـا افـاده المحقق الیزدی ره، و هو ان الظـاهر من التعبیر بالطلاـق علی نحو الإطلاـق هو الرجعی، کمـا یـدل علیه جعـل الطلاق فی مقابـل الخلع و المبـاراة فی حسن الحلبی المتقـدم، و لاـ أقـل من اجماله و عـدم ظهوره فی الأعم، فالمتیقن من النصوص عـدة الطلاق الرجعی، و فی عـدّة البائن یرجع الی عموم دلیل الحل بعـد عـدم کون نکاح الخامسة حینئذ جمعا بین الخمس. و فیه: ان الطلاق ظاهر فی العموم، و جعله فی مقابل

---

(۱) الوسائل باب ۲۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۵.

(۳) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۴

]...[

الخلع و المباراة انما هو من جهة ان الطلاق ربما یکون مجردا و ربما یکون مع بذل المهر و ما شاکل، لا ان المراد به الرجعی خاصة.

۴- انه فی موثق عمار الآتی نهی (علیه السلام) عن تزویج الخامسة فی عدة طلاق الرابعة و فی عدة موتها، و حیث انه فی المورد الثانی یکـون الحکـم نـدبیا فکـذا فی المـورد الأـول، لوحـدة السیاق. و فیـه: ان الوجـوب و الاسـتحباب خارجـان عن حریم الموضـوع له و المستعمل فیه کما حقق فی محله، فلیس المقام من موارد وحدة السیاق کما لا یخفی.

۵- ان المنع عن تزویـج الخامسـة بعـد طلاق الرابعـة انما هو من باب حرمة الجمع بین الخمس، فإذا کان الطلاق بائنا لأجمع. و فیه: انه یمکن ان یکون الوجه فیه بقاء بعض العلائق أو غیر ذلک.

فتحصـل انه فی مقابـل إطلاـق النصوص لیس شـیء یتمسک به لهـذا التفصـیل سوی تسالم الأصـحاب علیه، و کفی به مقیـداً لإطلاق النصوص.

و ان ماتت الرابعة، فهل یجوز تزویج الخامسة من ساعته، ام یجب الصبر الی اربعة أشهر و عشرا؟ وجهان.

یشـهد للأول خبر علی بن جعفر عن اخیه موسـی (علیه السـلام) عن رجل کانت له اربع نسوة فماتت احداهن، هل یصـلح له ان یتزوج فی عدتها اخری قبل ان تنقضی عدة المتوفاة؟ قال (علیه السلام): إذا ماتت فلیتزوج متی أحب «۱».

و للثانی موثق عمار، قال: سـئل أبو عبد اللّه (علیه السـلام) عن رجل یکون له اربع نسوة فتموت احداهن، فهل یحل له ان یتزوج اخری مکانها؟ قال (علیه

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۵

[...]

السلام): لا حتى تأتى عليها عدة المطلقة «۱».

و الجمع بينهما يقتضى حمل الموثق على الكراهة، اللهم الا ان يقال: انه ليس جمعا عرفيا، إذ لو جمعنا بين قوله (عليه السلام) فى خبر على: فليتزوج متى أحب، و بين قوله فى الموثق: لا- حتى تأتى عليها إلخ، يراهما اهل العرف متهافتين، و يكونا من قبيل افعل و لا تفعل، لا من قبيل افعل و لا بأس بتركه، و عليه فيتعين الأخذ بالخبر و طرح الموثق لكونه أشهر.

و لو كان العدة لغير الطلاق و الموت كالفسخ بعيب أو نحوه، فلا اشكال فى الجواز- اى جواز تزويج الخامسة فى عدة الرابعة- لان الفسخ يوجب انتفاء الزوجية فلا يكون جمع بين خمس نساء، و نصوص الصبر فى العدة انما هى فى الطلاق أو فيه و فى الموت.

و أولى من ذلك فى الجواز ما لو كان الطلاق أو الفراق بالفسخ قبل الدخول، فانه لا عدة هناك، أضف إليه خبر سنان بن طريف عن ابى عبد اللّه (عليه السلام)، قال: سئل عن رجل كن له ثلاث نسوة ثمّ تزوج امرأة اخرى فلم يدخل بها، ثمّ أراد ان يعتق امة و يتزوجها؟ فقال (عليه السلام): ان هو طلق التى لم يدخل بها فلا بأس ان يتزوج اخرى من يوم ذلك «۲».

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد حديث ۵.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد حديث ۶.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج‌۲۱، ص: ۲۷۶

و يحرم العقد على ذات البعل،

تزويج ذات البعل يوجب الحرمة الأبدية

التاسعة: و يحرم العقد على ذات البعل اجماعا، اما وضعا فلما يأتى، و اما تكليفا فلاستلزام تحريم التعريض بالخطبة فى العدة الرجعية كما يأتى تحريمه بطريق اولى، و لقوله تعالى وَ الْمُحْصَنٰاتُ مِنَ النِّسٰاءِ «۱» ففى الحديث: هن ذوات الأزواج.

و هل تحرم عليه به مؤبدا ام لا-؟ فيه صور، إذ تارة يعلم الزوج بأنها ذات بعل، و اخرى لا يعلم و كذلك المرأة و على التقديرين أو الاربعة، تارة يدخل بها، و اخرى لا يدخل.

اما صورة عدم الدخول مع الجهل- اى جهل الزوج- فعن المسالك لا إشكال فى الحل، و فى الرياض دعوى الإجماع عليه من غير فرق فى ذلك بين علمها و جهلها. اما صورة العلم و الدخول، فالظاهر انه لا- كلام بينهم فى التحريم، و فى الرياض: فلا خلاف فى التحريم. و اما فى صورة العلم و عدم الدخول، و الجهل مع عدم الدخول، فخلاف، نسب الحكم بالحل الى الأكثر فى الرياض.

و أما النصوص فهى طوائف.

إحداها: ما يدل على الحرمة مطلقا مع العلم و الجهل مع الدخول و عدمه، كموثق أديم بن الحر، قال أبو عبد اللّه (عليه السلام): التى تتزوج و لها زوج يفرق بينهما ثمّ لا يتعاودان ابدا «۲» و نحوه موثقة الأخر «۳».

(۱) سورة النساء آية ۲۵.

(۲) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها حديث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱۵ من أبواب تروك الاحرام حديث ۲ كتاب الحج.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۷

[...]

ثانیتها: ما دل علی الحرمة مع الجهل و الدخول، كموثق زرارة عن ابی جعفر (علیه السلام): إذا نعی الرجل الی أهله أو أخبروها انه قد طلقها فاعتدت ثمّ تزوجت، فجاء زوجها الأول فان الأول أحق بها من هذا الأخیر دخل بها الأول ام لم یدخل بها، و لیس للآخر ان یتزوجها ابدا و لها المهر بما استحل من فرجها «۱».

و موثقة الأخر عنه (علیه السلام) فی امرأة فقد زوجها أو نعی إلیها فتزوجت ثمّ قدم زوجها بعد ذلك فطلقها، قال (علیه السلام): تعتد منهما جمیعا ثلاثة أشهر عدة واحدة، و لیس للآخر ان یتزوجها ابدا «۲».

و هما صریحان فی صورة الجهل، و ظاهر ان فی صورة الدخول، بقرینة الاعتداد من الأخیر فی أحدهما، و استحقاق المهر فی الثانی.

ثالثتها: ما یدل علی الحرمة مع العلم دون الجهل، كمرفوع احمد بن محمد: ان الرجل إذا تزوج امرأة و علم ان لها زوجا فرق بینهما و لم تحل له ابدا «۳».

رابعتها: ما یدل علی عدم التحریم فی صورة الجهل، كصحیح عبد الرحمن بن الحجاج، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأة و لها زوج و هو لا یعلم، فطلقها الأول أو مات عنها ثمّ علم الأخیر أ یراجعها؟ قال (علیه السلام): لا حتی تنقضی عدتها «۴» و هذا یختص بصورة الجهل و أعم من الدخول و عدمه.

خامستها: ما یدل علی عدم التحریم فی صورة الجهل و الدخول، كصحیح عبد الرحمن عن الصادق (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأة ثمّ استبان له بعد ما

(۱) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۶.

(۲) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱۰.

(۴) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۷۸

[...]

دخل بها ان لها زوجا غائبا فتركها، ثمّ ان الزوج قدم فطلقها أو مات عنها، أ یتزوجها بعد هذا الذی كان تزوجها و لم یعلم ان لها زوجا؟ قال (علیه السلام): ما أحب له ان یتزوجها حتی تنكح زوجا غیره «۱».

هذه جمیع ما وصل إلینا من الاخبار. و اما الجمع بینها فالطائفة الثانیة معارضة مع الخامسة، فان الاولی تدل علی الحرمة فی صورة الجهل و الدخول، و الثانیة تدل علی عدم الحرمة فی تلك الصورة، و الجمع العرفی بینهما یقتضی حمل الاولی علی الكراهة و یقید إطلاق الطائفة الاولی بهما، و هما لا تعارضان الطائفة الرابعة و الثالثة الدالتین علی عدم الحرمة فی صورة الجهل مطلقا لتوافق مفاد الجمیع، و هما ایضا أخصان من الاولی فیقید إطلاقها بهما فتختص الاولی بصورة العلم. فالمتحصل من النصوص هو الحرمة فی صورة العلم دخل بها ام لم یدخل.

و من الغریب ما عن القواعد، قال: و لو تزوج بذات البعل ففی الحاقه بالمعتدة اشكال ینشأ من عدم التنصیص، و من أولویة التحریم، و نحوه ما عن الروضة و الإیضاح. و عن كشف اللثام: ان مقتضی إطلاق الاخبار عموم التحریم.

و ربما یقال بانه لا بـد من البناء علی الحرمـۀ فی صورة الـدخول و الجهل، إلحاقا لـذات البعل بـذات العدة الثابت فیها هذا الحکم کما سیأتی، بـدعوی ان الحکمـۀ فی ذلک هی احترام الزوج، و معلوم تحقق هـذه الحکمـۀ فی ذات البعل بنحو آکـد و أشـد، فیکون هـذا الحکم ثابتا فیها بالأولویـۀ القطعیۀ. أو بدعوی شـمول إطلاق نصوص ذات العدة لذات العدة الرجعیۀ، بل قد صـرح بها فی بعض تلک النصوص،

(۱) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۷۹

و المعتدة ما دامت کذلک،

و قد اتفق النص و الفتوی علی ان ذات العدة الرجعیۀ بحکم الزوجۀ، فیعلم منه ان حکم الزوجۀ مثل حکمها.

و لکن یرد علی الـدعوی الاولی. انه لم یعلم کون العلـۀ فی ثبوته هو احترام الزوج، و لعله من الاحکام التعبدیۀ للعدة، و ان کان للعلقۀ الزوجیۀ دخل فیه فی الجملۀ لکن لا بنحو الاسـتقلال. و یرد علی الثانیۀ: ان الدلیل دل علی ان ذات العدة الرجعیۀ بحکم الزوجۀ لا علی ان الزوجۀ بحکمها، و لازم ذلک ثبوت احکام الزوجۀ لها لا ثبوت احکامها للزوجۀ.

تزویج المعتدة یوجب الحرمۀ الأبدیۀ

العاشـرة: و یحرم العقد علی المعتدة، کانت العدة بائنۀ أو رجعیۀ، أو عدة وفاة أو عدة شـبهۀ، کان العقد دواما أو متعۀ ما دامت کذلک ای ما دامت فی العدة، بلا خلاف أجده فیه بل الإجماع بقسمیه علیه، کذا فی الجواهر.

و استدل له بالآیـۀ الکریمـۀ وَ لا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّکاحِ حَتّی یَبْلُغَ الْکِتابُ أَجَلَهُ «۱». بتقریب ان المراد من عزم العقـدة نفس العقدة، لأنها المفهوم منه عرفا فالشـیوع التعبیر عن تحریم الفعل بالنهی عن مقـدماته لقصد المبالغۀ، و هذا العرف ببابک فهل تری یشکک احد منهم فی انه لو قال المولی لعبـده: اعزم علی هذا الامر أو لا تعزم علیه، فی ان الأول مأمور به و الثانی منهی عنه. و ان أبیت عن ذلک یمکن ان یقال ان تحریم العزم نفسه علی النکاح مستلزم لتحریم النکاح المعزوم علیه، إذ لو

(۱) سورة البقرة آیۀ ۲۳۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۸۰

و لو تزوجها فی عدتها جاهلا بطل العقد، فان دخل حرمت ابدا،

کـان جـائزا لکـان العزم علیه جـائزا قطعا، إذ لا حکم للعزم بالنظر الی ذاته و انما یثبت له الحرمـۀ و الجواز بواسـطۀ ما أضـیف إلیه من الفعـل المعزوم علیه. و المراد من بلوغ الکتاب اجله انتهاء العـدة، بلا خلاف کما عن مجمع البیان. فالآیـۀ تـدل علی حرمـۀ العقـد علی المعتدة، و لکن موردها عدة الوفاة فیتعدی عنه بالإجماع و عدم القول بالفصل.

و لو تزوجهـا فی عـدتها فان کان کل من الزوج و الزوجـۀ جاهلا بالعـدة أو التحریم أو بهما معا بطل العقـد بالضـرورة، و صـرح به فی بعض النصوص الآتیـۀ، لکن لاـ تحرم علیه مـا لم یـدخل بهـا فـان دخـل حرمت ابـدا اجماعا فیهما کما فی الریاض، و فی الجواهر: بلا خلاف أجده فی شیء من ذلک، بل الإجماع بقسمیه علیه. و ان کان عالما حرمت علیه ابدا بمجرد العقد اجماعا.

و أما النصوص فهی علی طوائف:

منها: ما یـدل علی کون العقـد موجبا للحرمهٔ الأبدیهٔ مطلقا، کخبر محمد بن مسـلم عن الامام الصادق (علیه السـلام) عن الرجل یتزوج المرأهٔ فی عدتها، قال (علیه السلام): یفرق بینهما و لا تحل له ابدا «۱».

و منها: ما یـدل علی انه لا یوجب الحرمهٔ الأبدیهٔ مطلقا، کخبر علی بن جعفر عن اخیه (علیه السـلام)، قال: سألته عن امرأهٔ تزوجت قبل ان تنقضی عدتها، قال (علیه السلام): یفرق بینها و بینه و یکون خاطبا من الخطاب «۲».

و منها: ما یفصل بین العلم و الجهل، و یدل علی ثبوت الحرمهٔ الأبدیهٔ مع العلم دون الجهل، کمصحح إسحاق بن عمار، قال قلت لابی ابراهیم (علیه السلام): بلغنا

---

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ حدیث ۲۲.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ و نحوها حدیث ۱۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۱

]...[

عن أبیک ان الرجل إذا تزوج المرأهٔ فی عـدتها لم تحل له ابدا، فقال (علیه السـلام): هذا إذا کان عالما، فإذا کان جاهلا فارقها و یعتد ثمّ یتزوجها نکاحا جدیدا «۱».

و صحیح عبد الرحمن بن الحجاج عنه (علیه السلام)، قال: سألته عن الرجل یتزوج المرأهٔ فی عدتها بجهالهٔ، أ هی ممن لا تحل له ابدا؟ فقال (علیه السـلام): لا، اما إذا کان بجهالهٔ فلیتزوجها بعد ما تنقضی عدتها، و قد یعذر الناس فی الجهالهٔ بما هو أعظم من ذلک. قلت: بـأی الجهالتین یعـذر، بجهالته ان ذلک محرم علیه، ام بجهالته انها فی عـدهٔ؟ فقال (علیه السـلام): احـدی الجهالتین أهون من الأخری، الجهالهٔ بان اللّه تعالی حرم ذلک علیه و ذلک بانه لا یقدر علی الاحتیاط معها. فقلت: فهو فی الأخری معذور؟ قال (علیه السلام): نعم، إذا انقضت عدتها فهو معذور فی ان یتزوجها. فقلت: فان کان أحدهما متعمدا و الآخر یجهل؟ فقال (علیه السـلام): الذی تعمد لا یحل له ان یرجع الی صاحبه ابدا «۲».

و منها: ما یفصل بین الـدخول و عـدمه، و یـدل علی ثبوت الحرمـهٔ به و عـدم الحرمـهٔ بدونه، کمصـحح الحلبی عن ابی عبد اللّه (علیه السـلام) عن المرأهٔ الحبلی یموت زوجها فتضع و تزوج قبل ان یمضـی لها اربعهٔ أشـهر و عشـرا، فقال (علیه السـلام): ان کان دخل بها فرق بینهمـا و لم تحل له ابـدا، و اعتـدت ما بقی علیها من الأول، و اسـتقبلت عـدهٔ اخری من الأخر ثلاثـهٔ قروء. و ان لم یکن دخل بها فرق بینهما، و اعتدت بما بقی علیها من الأول، و هو خاطب من الخطاب «۳» و نحوه أو قریب منه موثق محمد بن مسلم «۴»

---

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ حدیث ۱۰.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ حدیث ۶.

(۴) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ حدیث ۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۲

]...[

و مصحح سلیمان «۱» و موثق ابی بصیر «۲».

و منها: ما يـدل على ثبوت الحرمـة مع العلم أو الدخول، و عدمها مع عدمهما، كمصـحح الحلبى عن الامام الصادق (عليه السـلام): إذا تزوج الرجل المرأة فى عدتها و دخل بها لم تحل له ابدا، عالما كان أو جاهلا. و ان لم يدخل بها حلت للجاهل و لم تحل للآخر «٣».

و مقتضـى الجمع العرفى بين النصوص حمـل الطوائف الأربع الأول على الأخيرة، حملا للمطلق على المقيـد، مع ان الجمع العرفى بين الطوائف الأربع مع قطع النظر عن الأخيرة يقتضـى البناء على ما تضـمنه الأخيرة، و هو كفاية الدخول أو العلم فى الحرمة، فان الأوليتين مطلقتان و الأخيرتين مقيدتان فيحمل المطلق على المقيد.

و أما الطائفتان الأخيرتان فكل منهما متضـمنة لقضـيتين: الحرمـة مع الدخول، و عدم الحرمة بدونه، الحرمة مع العلم، و عدم الحرمة مع الجهل. و مورد التعارض هو القضـية الاولى من كل منهما مع القضـية الثانيـة من الأخرى، إذ لا تعارض بين الأولتين منهما، و كـذا بين الأخيرتين كما لا يخفى، و النسـبة بين المتعارضتين عموم من وجه، فان الاولى من الثالثـة تـدل على الحرمـة مع العلم دخل بها ام لا، و الثانية من الرابعة تدل على عدم الحرمة مع عدم الدخول كان جاهلا أو عالما، و كذا بالنسـبة الى الاولى من الرابعة مع الثانية من الثالثة، و حيث ان المختـار فى تعارض العامين من وجه هو الرجوع الى المرجحات فيرجع إليها، و يقـدم الاولى من كل منهما على الثانيـة من الأخرى للشهرة، فتكون النتيجة حرمتها مع الدخول أو العلم.

---

(١) الوسائل باب ١٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٧.

(٢) الوسائل باب ١٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٨.

(٣) الوسائل باب ١٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٣.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٢٨٣

[...]

و يمكن ان يقـال: ان الاولى من كـل منهمـا متضـمنة لحكم اقتضـائى، و هو اقتضاء الـدخول أو العلم للحرمـة، و الثانيـة من كل منهما متضمنة لحكم لا اقتضائى، و هو عدم الحرمة لعدم المقتضى، و عند التعارض يقدم ماله الاقتضاء على مالا اقتضاء فيه، فتامل فان ذلك ليس من مرجحات باب التعارض و انما هو فى باب التزاحم.

فالمتحصـل مما ذكرناه انه ان عقـد على المعتـدة، فمع العلم تحرم عليه، و كـذلك مع الـدخول، و لو لم يكن علم و لا دخول لا تحرم عليه.

المدار على علم أحدهما

و ينبغى التنبيه على امور:

الأول: ان العلم الموجب للحرمـة، هـل هو علم الزوج أو الزوجـة، أو علمهمـا معـا، أو أحـدهما؟ وجوه، أظهرها الأخير. اما كفايـة علم الزوج فيشـهد بها مصـحح إسـحاق و صـحيح ابن الحجاج، و منه يسـتفاد الاكتفاء بعلم الزوجـة، لما فى ذيله: فقلت: فان كان أحـدهما متعمـدا و الآخر بجهل؟ فقال (عليه السـلام): الـذى تعمـد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابـدا، فانه و ان دل على الحرمـة على العالم خاصـة، الاـ انه حيث تكون الزوجيـة من قبيـل الإضافات القائمـة بين الاـثنين كالاـخوة و البنوة و الأـبوة و التقـدم و التـأخر غير القابلة للتبعيض، فالحكم بعدم الصحة و الحرمة من احد الطرفين مستلزم للحكم بهما من الطرف الأخر، و الصحيح لا مفهوم له كى يدل على عدم الحرمة على الأخر.

و لعل سـر التعبير بالحرمة على العالم التنبيه على انه إذا كان الطرف الأخر عالما بانه كان عالما ثبت الحرمة فى حقه ايضا للتلازم، و ان

لم یکن عالما بذلک لم یحرم

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۴

[...]

بالنسبة إلیه ظاهرا، کما لو ادعت المرأة مثلا بعد تجدید العقد علیها انها کانت عالمة بالحکم و الموضوع حال العقد، و أنکر الزوج علمها بذلک و ادعى انهما معا کانا جاهلین حال العقد الأول، فانه یحکم بترتیب آثار الصحة على العقد الثانی بالنسبة الى الزوج، و بترتیب آثار الفساد بالنسبة الى المرأة.

ثمّ ان المستفاد من الصحیح تعمیم الجهل المانع عن الحرمة الأبدیة الى الجهل بالموضوع و الحکم.

نعم، یبقى حینئذ اشکال على الصحیح، و هو ان المراد بالجهالة ان کان خصوص الغفلة و الجهل المرکب، لما استقام ما فیه من التعلیل بانه مع الجهل بالحکم لا یقدر على الاحتیاط، إذ حینئذ لا یقدر على الاحتیاط مع الجهل بالموضوع ایضا. و ان کان المراد بها الجهل البسیط و الشک، فهو یقدر على الاحتیاط مع الجهل بالحکم و التفکیک بین الجهالتین، بان یجعل الجهل بالحکم بمعنى الغفلة و الجهل المرکب و الجهل بالموضوع بمعنى الشک، خلاف الظاهر جدا، و ارادة الأعم منهما فی الموضعین لا تصحح التعلیل کما لا یخفى.

قمّی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ۲۶ جلد، ه ق فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)؛ ج ۲۱، ص: ۲۸۴

و الجواب عن ذلک ما افاده المحقق الخراسانی ره: بان المتعین استعماله فی کلا الموضعین فی المعنى العام الشامل للغفلة و الشک، لکن لما کان الغالب فی الجهل بالحکم هو الغفلة إذ قلما یتفق مع الالتفات إلیه الشک فیه، بخلاف الجهل بکونها فی العدة فانه یتحقق غالبا مع الالتفات بکثرة أسبابه إذ المتعارف بحیث قل ان تخلف التفتیش من حال المرأة التی یرید ان یتزوجها، و معه من المستحیل عادة ان لا- یصادف بما یورث التفاته الى انها فی العدة ام لا کما لا یخفى، خص الامام (علیه السلام) الجاهل بالتحریم بالاعذریة، معللا- بکونه غیر قادر على الاحتیاط، نظرا الى ان الغالب فیه الغفلة بخلاف الجاهل بالعدة من دون التفات منه مما یتفق نادرا فی الموضعین، فإذا لا

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۵

[...]

تفکیک بحسب المعنى بین الموضعین، انتهى.

و الإیراد علیه بان غلبة التفتیش عن حال المرأة توجب عدم بقاء الشک بحاله غالبا، فالتعرض لحکم الشک فی العدة تعرض للفرد النادر، کما عن بعض الأعاظم، یندفع بان المستهجن حمل المطلق على الفرد النادر، و اما التعرض لحکم الفرد النادر فلا قبح فیه.

و قد استدل صاحب الجواهر ره للاکتفاء بعلم الزوجة بصحیح علی بن رئاب عن حمران، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن امرأة تزوجت فی عدتها بجهالة منها بذلک، فقال (علیه السلام): لا أرى علیها شیئا، و یفرق بینها و بین الذی تزوج بها و لا تحل له ابدا. قلت: فان کانت قد عرفت ان ذلک محرم علیها ثمّ تقدمت على ذلک؟ فقال (علیه السلام): ان کانت تزوجته فی عدة لزوجها الذی طلقها علیها الرجعة فانی ارى ان علیها الرجم، فان کانت تزوجته فی عدة لیس لزوجها الذی طلقها علیها فیها الرجعة فانی ارى ان علیها حد الزانی، و یفرق بینها و بین الذی تزوجها و لا تحل له ابدا «۱».

و لکن یرد علیه: انه و ان حکم فیه بالحرمة مع علم الزوجة، الا ان المفروض فیه الدخول بقرینة التعرض للرجم و الحد، و لذا حکم بها مع جهلها ایضا.

الدخول بعد العدة موجب للحرمة الأبدیة

الثانی: لا فرق فی الدخول الموجب للحرمة بین القبل و الدبر کما صرح به جماعة، لإطلاق النصوص.

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۶

]...[

و هل هناک فرق بین الدخول فی العدة و الدخول بعدها، فیکون الموجب للحرمة الأبدیة هو الأول دون الثانی کما فی الجواهر و المسالک، ام لا فرق بینهما فالدخول بها بعد العدة ایضا موجب للحرمة کما ذهب إلیه سید الریاض؟ وجهان.

قد استدل للأول بان المنسبق الی الذهن من النصوص هو اعتبار الدخول فی العدة فی الحرمة فیما یعتبر فیه ذلک.

و بأن مصحح الحلبی الأول و موثق محمد بن مسلم و حسن حمران المتقدمة مختصة بالدخول فی العدة، فیقید بها إطلاق سائر النصوص.

و بأن المطلق من الاخبار محفوف بما یصلح للقرینیة و هو ذکر الظرف فی الکلام، فانه إذا ذکر قید فی الکلام مع جمل متعددة کان القید فی أول الکلام، مثل: إذا جاء یوم الجمعة و جاء زید و أکرمک، أو فی الوسط مثل: إذا جاءک زید فی یوم الجمعة و أکرمک، أو فی الأخر مثل: إذا جاءک زید و أکرمک یوم الجمعة، یکون ذلک مانعا عن ظهور شیء من تلکم الجمل فی الإطلاق. و فی المقام ذکر جملتان: و هما التزویج، و الدخول، و ذکر بینهما قید و هو فی العدة صالح لرجوعه الی کلتیهما، فیکون مانعا عن انعقاد الإطلاق، و حینئذ فیتعین الرجوع الی عمومات الحل.

و بهذه الوجوه یجاب عن استدلال سید الریاض لما اختاره من إطلاق النصوص و الفتاوی.

لکن یرد علی الوجه الأول: منع الانصراف الی الدخول فی العدة.

و علی الثانی: ان تلک النصوص لا تصلح للتقیید، لعدم التنافی فی الحکم بینها و بین المطلقات.

و علی الثالث: ان الکبری الکلیة المذکورة لو تمت، مع ان للمنع عنها مجالا واسعا سیما فی صورة ذکر القید فی الأثناء، لا تنطبق علی المقام، فان القید فی المقام

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۷

]...[

ذکر فی کلام السائل، و الجملة الثانیة مذکورة فی کلام الامام (علیه السلام)، فتدبر. فالأظهر هو ما افاده سید الریاض لإطلاق النصوص.

حکم تزویج من شک فی انها فی العدة

الثالث: إذا شک فی انها فی العدة ام لا، فان أخبرت بأنها فی العدة أو بعدم العدة أو انقضائها صدقت، لمصحح زرارة عن ابی جعفر

(علیه السـلام)، قال: العدة و الحیض للنساء، إذا ادعت صدقت «۱» مضافا الی ما دل علی حجیة قول ذی الید علی ما فی یده فضـلا عن نفسه کما علیه سیرة العقلاء و المتشرعة.

و ان لم تخبر بشـیء فـان علم کونهـا فی العـدة سابقـا و شک فی بقائها لم یجز تزویجها، للاستصـحاب. و لو تزوجها مع ذلک حرمت علیه ابدا، لما حقق فی محله من قیام الاستصحاب مقام العلم المأخوذ فی الموضوع علی وجه الطریقیة.

و ان لم یعلم ذلک، مقتضی الأصل جواز التزویج، و عدم الحرمة الأبدیة لو تزوجها.

و ان علـم إجمالاـ بکـون احـدی الاـمرأتین المعینـتین فی العـدة، و لم یعلمهـا بعینهـا و لاـ أخـبرت احـداهما بشـیء، و لم یکن مـورداً للاستصحاب، وجب علیه ترک تزویجهما، للعلم الإجمالی الموجب لتنجز المعلوم فیجب فیه الاحتیاط.

و لو تزوج احـداهما بطل، للعلم ببطلان تزویـج احـداهما فالاصول المحرزة للصـحة لا تجری، فیرجع الی أصالـة الفساد ای أصالة عدم تحقق الزوجیة.

---

(۱) الوسائل باب ۲۴ من أبواب العدد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۸

]...[

و هل یوجب الحرمـة الأبدیـة، ام لا؟ وجهان، أظهرهما الثانی، لعـدم احراز العقـد فی العـدة. اللهم الا ان یقال: انه یحصل علم إجمالی آخر، و هو انه اما ان یحرم تزویـج هـذه، أو لا یجوز تزویـج الأخری، و هـذا العلم موجب للاحتیاط. و لکنه ینـدفع بان احد طرفی هذا العلم و هـو حرمـة تزویـج الأـخری لاـ یجری فیه الأصـل، للعلم الإجمـالی السـابق فیجری فی طرفه الأـخر بلاـ معـارض. نعم، إذا تزوج الأخری ایضا یحصل له علم إجمالی بحرمة احدی الامرأتین، فیجب علیه الاحتیاط.

و لو علم بان هـذه الامرأة المعینـة فی العدة، لکن لا یدری انها فی عدة نفسه، فیجوز تزویجها لأنها انما شـرعت للمنع عن التزویج بغیر ذی العـدة احتراما لـذی العدة فلا تمنع من تزویجه، أو فی عدة لغیره، جاز له تزویجها، لأصالة عدم کونها فی عدة الغیر، و لا یعارضـها أصالة عدم کونها فی عدة نفسه لعدم الاثر له.

اللهم الاـ ان یقـال: انه فی کـثیر من الموارد یـترتب الاـثر اللزومی علی کونهـا فی عـدة نفسه، کوجوب النفقـة و المسـکن بـل و جواز الرجوع فی عدة الطلاق الرجعی و ما شاکل، و علیه فیعلم إجمالا بانه اما توجه إلیه تلک الخطابات أو حرمة تزویجها، و کما انه یترتب علی أصالة عدم کونها فی عدة الغیر جواز التزویج، کذلک یترتب علی أصالة عدم کونها فی عدة نفسه عدم تلک الاحکام، فیتعارض الاصلان فلا یجوز تزویجها.

حکم التزویج فی العدة بالعقد الفاسد

الرابع: لا إشـکال فی انه لا یلحق بالتزویج فی العدة وطء المعتدة شـبهة، لخروجه عن مورد النصوص فیشملها ما دل علی الحل، و کذا الزنا الا إذا کانت العدة رجعیة

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۸۹

]...[

علی ما سیأتی.

و أما لو تزوجها فی العدة بالعقد الفاسد، فان کان الفساد لعدم تمامیة أرکانه عند العرف فکذلک لا یوجب التحریم، لان الموضوع هو تزویج من فی العدة، و لا یصدق علی ذلک التزویج عند العرف فلا یشمله النصوص. و ان کان الفساد لفقد قید من القیود الشرعیة- کالعربیة و ما شاکل- ففیه اقوال:

الأول: ما اختاره المصنف فی التحریر علی ما حکی، و هو ان الموجب للحرمة هو العقد الصحیح الذی لو لا المانع ترتب علیه اثره، فلا یکون الفاسد موجبا للحرمة. ثمّ انه قده ذهب أخیرا فی ذلک الکتاب الی التفصیل بین علم العاقد بالفساد و عدمه، فعلی الأول لا یحرم، و علی الثانی یوجب الحرمة.

الثالث، ما اختاره صاحب الجواهر و ذکره فی عقد المحرم، و هو ان الفساد ان کان من جهة المهر کنکاح الشغار، أو من جهة اللفظ کالصیغة الفاقدة لما یعتبر فیها، فلا یوجب الحرمة. و ان کان من جهة المحل، کما فی العقد علیها و هی محرمة مثلا، فیوجب الحرمة.

الرابع: عدم کونه موجبا لها مطلقا.

الخامس: کونه موجبا للحرمة کذلک.

و لا یبعد دعوی أظهریة الرابع، لان الظاهر من الاخبار بقرینة کون الموضوع مذکورا فی الأسولة، و من المعلوم انهم کانوا یسألون عن حکم التزویج الصحیح لو لا وقوعه فی العدة، و الجواب لا یکون مطلقا کی یقال انه لا عبرة بخصوص المورد بل هو جواب عما سئل، و من جهة ان التزویج الواقع فی کلام الشارع محمول علی ما یراه تزویجا، هو التزویج الصحیح مع قطع النظر عن وقوعه فی العدة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۹۰

[...]

حکم العقد علی امرأة توفی زوجها قبل علمها بوفاته

الخامس: إذا تزوج امرأة بعد وفاة زوجها و قبل علمها بالوفاة التی هی غیر ذات البعل و غیر المعتدة فان عدتها من حین بلوغ الخبر، فهل یوجب الحرمة الأبدیة، ام لا؟ قولان، ذهب الی الثانی جماعة- منهم المصنف فی القواعد، و ثانی الشهیدین فی المسالک، و کاشف اللثام، و صاحب الجواهر- و قوّی الأول سید الریاض.

و استدل له بانه لو تزوجها بعد هذا الزمان فی زمان العدة لاقتضی التحریم البتة ففیه اولی، لأنه اقرب الی زمان الزوجیة، و المناقشة فی هذه الأولویة ممنوعة.

و فیه: ما تقدم من عدم دلیل علی کون التحریم مع التزویج فی العدة من جهة علقة الزوجیة و احترام الزوج، لأنه من الممکن بل هو ظاهر الدلیل ان للعدة خصوصیة مقتضیة لذلک.

و الاستدلال له بان المستفاد من الادلة انها فی المدة المتخللة بین الوفاة و علمها بها تکون بحکم الزوجة المعتدة، یندفع بان المراد من الادلة ان کان هو الاخبار فاستفادة ذلک منها مشکلة الا ان یرجع الی ما سنذکره عند بیان المختار، و ان کان المراد الأصل العملی و هو الاستصحاب فهو انما یفید الحکم الظاهری، و قد انکشف خلافه و ان العقد لم یکن علی ذات البعل واقعا لا وجه لتحریمها.

و استدل للثانی بأنها لیست زوجة و لا معتدة، لعدم الاعتداد علیها قبل العلم بالوفاة، فیرجع فیها الی أصالة الحل.

و یمکن ان یستدل للأول بوجهین:

أحدهما: ان نصوص ذات البعل و ان لم تشملها لعدم کونها ذات البعل، و لکن

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۲۹۱

[...]

بعض نصوص ذات العدة الآتیة تشملها، و هو ما تضمن المنع عن تزویج امرأة قبل ان تنقضی عدتها، فان مقتضی إطلاقه شمول المنع للتزویج بعد خروجها عن کونها ذات بعل و صیرورتها معتدة. اللهم الا ان یقال- مضافا الی منع الإطلاق، لعدم کونه فی مقام البیان من هذه الجهة-: ان التعبیر بقبل انقضاء العدة فی مورد عدم الشروع فیها غیر متعارف، فهو ظاهر فی التزویج فی العدة.
ثانیهما: ان نصوص المنع عن التزویج فی العدة و انه یوجب الحرمة الأبدیة، انما تدل علی ان إیجاد العلقة الزوجیة فیها و جعل المرأة زوجة موجب لذلک. و علیه فهذه المرأة بعد ما علمت بالوفاة یکون بقاء زوجیتها بإیجادها قبل ذلک، فهی امرأة ذات عدة زوجت فتشملها النصوص، لعدم الفرق بین الحدوث و البقاء، اللهم الا ان یقال: ان النصوص ظاهرة فی الاحداث. و علیه فالأظهر عدم التحریم الأبدی.
و هل یکون العقد علیها باطلا من الأول، أو یبطل من حین علمها بالوفاة، ام یصح؟ وجوه.
قد استدل للأول بان المفهوم من الادلة ان ذات العدة لا یصح تزویجها الا بعد انقضاء العدة، فما دامت العدة غیر منتهیة فعلاقة الزوجیة للأول باقیة و هی تنافی التزویج للآخر، ذکره بعض الأعاظم من المعاصرین. و بمنافاة صحته لما علیها من استحقاق الزوج علیها العدة و الحداد الذی هو ترک الزینة فی نفس الامر، لان وجوب العدة و الحداد علیها من حین بلوغ خبر الوفاة انما هو لاحترام الزوج، و من المعلوم منافاة صحة العقد علیها مع وجوب العدة و الحداد علیها، لاحترام الزوج المتوفی. و بعدم تمشی القصد الجدی منهما الی الإنشاء الذی لأبد منه فی صحة کل عقد، مع احراز کونها ذات بعل و لو بالأصل. نسب هذان الوجهان الی المحقق الیزدی.
و لکن یرد علی الأول: انه لو منعنا کون علة حرمة التزویج فی العدة و محرمیته
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۲
[...]

احترام الزوج کما منعه، و لذلک اختار هو عدم کونه محرما أبدیا، لما کان وجه لذلک إذ أهل العرف لا یفهمون ملاک هذا الحکم و مناطه حینئذ، بل هو حکم تعبدی. و دعوی انهم یفهمون ان المناط هو التمانع عندهم بین الزوجیتین، مندفعة بانه مع قطع علاقة الزوجیة للأول ای تمانع بینهما.
و یرد علی الثانی: ان غایة ما یلزم من ما أفید التزاحم بین وجوب العدة و الحداد و ما یستحق علیها الزوج الثانی، لإفساد العقد.
و یرد علی الثالث: ان المعتبر هو القصد الجدی الی إیجاد الزوجیة فی اعتبارهما لا إلی تحققها عند العقلاء و الشارع الأقدس، و من المعلوم ان ذلک ممکن.
و بالجملة لا أری مانعاً من صحة العقد و کونها زوجة للثانی و مع ذلک یجب علیها الاعتداد، فتکون من قبیل الزوجة المفقود زوجها إذا اطمأنت بموته ثمّ تزوجت و دخل بها الثانی، فانه إذا جاء الأول تکون هی زوجته و مع ذلک یجب علیها الاعتداد من الثانی. و لکن ظاهر الأساطین کون بطلان العقد فی المقام من المسلمیات و کفی به مدرکا، و طریق الاحتیاط معلوم.

حکم ما لو تزوج المعتدة و دخل بها ثمّ ولدت ولدا

السادس: إذا تزوج امرأة فی العدة جاهلا و وطئها فحملت و جاءت بولد:
فان مضی من وطء الثانی اقل من ستة أشهر، و لم یمض من وطء الزوج الأول اقصی مدة الحمل، لحق الولد بالأول قطعا کما فی الجواهر، لقاعدة الفراش و انتفائه عن الثانی قطعا فلا یعارضها شیء، و لمرسل جمیل عن بعض أصحابه عن أحدهما علیهما السلام فی المرأة تزوج فی عدتها، قال (علیه السلام): یفرق بینهما و تعتد عدة

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۳

[...]

واحدة منهما جمیعا، و إذا جاءت بولد لستة أشهر أو اکثر فهو للأخیر، و ان جاءت بولد لأقل من ستة أشهر فهو للأول «۱».

و ان مضـی من وطء الأول اقصی المدة، و من وطء الثانی ستة أشهر أو أزید الی ما قبل الأقصی، لحق الولد بالثانی بلا اشکال کما فی الریاض، قطعا کما فی الجواهر. و یشهد به- مضافا الی قاعدة الفراش بناء علی ان الفراش ما یقابل العاهر و الواطئ شبهة لیس بعاهر، و لا یعارضه فراش الأول لانتفائه عنه قطعا- مرسل جمیل المتقدم. و ان مضی من وطء الأول اقصی المدة، و من وطء الثانی اقل من ستة أشهر، فلا یلحق بواحد منهما للعلم بانتفائه عنهما.

و ان مضـی من وطء الأول سـتة اشـهر فما فوق الی اقصـی المدة، و کذا من وطء الثانی، فعن القواعد و الشرائع فی بعض فروع السبب الأول و المسالک و غیرها انه ملحق بالثانی، و نسبه الشهید الثانی الی الأکثر. و استدل له بوجوه:

۱- مـا عن المسالـک، و هو ان کلاـ منهما و ان کان فراشا و تتعارض قاعـدة الفراش فیهما، الا ان الترجیـح مع تطبیقها علی الثانی، لان الثـابت اولی من الزائـل. و فیه: ان بقـاء الفراش لاـ دخل له فی الحکم، و انما المیزان هو الفراش حال الانعقاد، و نسـبته إلیهما علی حد سواء.

۲- ما فی الریاض، و هو مرسل جمیل المتقدم. و أورد علیه بضـعف السند. و فیه: انه مروی فی الفقیه- علی ما فی الوسائل- عن جمیل بن دراج، و ظاهر انه بلا ارسال، مع انه من اصحاب الإجماع فلا یضر إرساله.

۳- ان جملـة من النصوص تـدل علی ذلـک فی غیر المقام من موارد الوطء بالشـبهة، و بعـدم الفصل بین الموارد یحکم به فی المقام، لاحظ صحیح الحلبی عن الامام

---

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۴

و الولد له،

الصـادق (علیه السـلام): إذا کـان للرجـل منکم الجاریـة یطأها فیعتقها فاعتـدت و نکحت، فان وضع لخمسـة أشـهر فانه لمولاها الـذی أعتقها، و ان وضعت بعد ما تزوجت لستة أشهر فانه لزوجها الأخیر «۱».

و صحیح البزنطی عمن رواه عن زرارة، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن الرجل إذا طلق امرأته ثمّ نکحت و قد اعتدت و وضعت لخمسة أشهر فهو للأخیر «۲» و نحوهما غیرهما.

و عن المبسوط و فخر الإسـلام انه یقرع بینهما، لان کلا منهما فراش فتتعارض قاعـدة الفراش فیهما، و لا ترجیـح لأحـدهما علی الأخر فیکون المقام من المشکل، فیرجع فیه الی القرعة لأنها لکل امر مشکل «۳». و یرد علیه ما تقدم.

فالمتحصل مما ذکرناه ان ما ذکره المصنف ره بقوله و الولد له هو الصحیح.

ثبوت المهر المسمی فی وطء الشبهة

السابع: لا إشـکال فی انه لو تزوج الرجل المعتدة و لم یدخل بها لا مهر علیه، لفساد العقد. و خبر عبد اللّه بن سـنان عن الامام الصادق (علیه السـلام) فی الرجـل یتزوج المرأة المطلقـة قبل ان تنقضـی عـدتها، قال (علیه السـلام): یفرق بینهما و لا تحل له ابـدا، و یکون له

صداقها بما استحل من فرجها، أو نصفه ان لم یکن دخل بها «۴»

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۱۱.

(۳) الوسائل باب ۱۳ من أبواب کیفیة الحکم کتاب القضاء.

(۴) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۵

و المهر للمرأة،

لأعراض الأصحاب عنه، و معارضته مع النصوص الأخر، لا یعتنی به.

کما انه لا إشکال فی ثبوت مهر المثل فی الوطء بالشبهة المجردة عن التزویج إذا کانت الموطوءة مشتبهة، للنصوص.

و أما إذا کان الوطء بالتزویج، ففی ثبوت المسمی أو مهر المثل قولان، ظاهر المتن حیث قال و المهر للمرأة هو الأول، و حکی عن الشیخ فی المبسوط، و هو الأظهر لا لما قیل- من ان العقد هو السبب فی ثبوت المهر لأنه الوجه فی الشبهة، فکان کالصحیح المقتضی ضمان ما وقع علیه التراضی، فانه یدفعه. ان کون العقد سببا للشبهة لا یوجب ضمان المسمی و الرضا به انما کان مبنیا علی العقد فیفسد بفساده، و بالجملة استحقاق المسمی انما یکون بالعقد و المفروض فساده-

بل لجملة من النصوص:

کموثق سلیمان بن خالد، قال: سألته عن رجل تزوج امرأة فی عدتها، قال فقال (علیه السلام): یفرق بینهما، و ان کان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها و یفرق بینهما فلا تحل له ابدا، و ان لم یکن دخل بها فلا شیء لها من مهرها «۱».

و موثق ابی بصیر عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) فی حدیث: فان کان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها و یفرق بینهما، و ان لم یکن دخل بها فلا شیء لها «۲».

و دعوی انه لا- یبعد ان یکون المراد منه جنس المهر، مندفعة بانه لیس المراد جنس المهر قطعا، و الّا لزم الاکتفاء باقل ما یمکن ان یکون مهرا للإطلاق، بل المراد به اما المسمی أو مهر المثل، و ظهورها فی الأول من جهة ذکر التزویج غیر قابل للإنکار. و اما ما فیها من التعلیل فلا ینافی ذلک، فانه یدل علی ان الموجب لضمان المهر

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۷.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۶

و تتم عدة الأول و تستأنف للثانی

هو الدخول، و مع عدمه لا شیء علیه، و هذا کما یلائم مع ضمان مهر المثل یلائم مع ضمان المسمی.

هذا کله إذا لم تکن المرأة عالمة، و الا فلا تستحق شیئا إذ لا مهر لبغی.

حکم ما لو اجتمعت العدتان

الثامن: و لو تزوج فی العدة و دخل بها، فهل یکفی فی صحة تزویجها من شخص ثالث ان تعتد عدة واحدة عن الزوج الأول و الثانی، ام لا بد و ان تتم عدة الأول و تستأنف للثانی؟ قولان.

المشهور بین الأصحاب هو الثانی، و فی الجواهر: بل یمکن دعوی الإجماع علیه، بل عن الشیخ فی الخلاف الإجماع علیه. و عن الصدوق فی المقنع و ابن الجنید اختیار الأول، و استظهره صاحب الحدائق، و مال إلیه سید العروة. و منشأ الاختلاف النصوص:

منها: ما یدل علی التداخل، کصحیح زرارة عن ابی جعفر (علیه السلام) فی امرأة تزوجت قبل ان تنقضی عدتها، قال (علیه السلام): یفرق بینهما، و تعتد عدة واحدة منهما جمیعا «۱» و نحوه موثق ابی العباس «۲» و مرسل جمیل «۳» المتقدمان.

و موثق زرارة عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال: سألته عن امرأة نعی إلیها زوجها، فاعتدت و تزوجت فجاء زوجها الأول ففارقها و فارقها الأخر، کم تعتد للثانی؟ قال (علیه السلام): ثلاثة قروء، و انما یستبرء رحمها بثلاثة قروء و تحل للناس کلهم.

---

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱۱- ۱۲- ۱۴.

(۲) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱۱- ۱۲- ۱۴.

(۳) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۱۱- ۱۲- ۱۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۷

]...[

قال زرارة: و ذلک ان أناسا قالوا تعتد عدتین من کل واحد عدة، فأبی أبو جعفر (علیه السلام): و قال: تعتد ثلاثة قروء و تحل للرجل «۱» و نحوه مرسل یونس «۲».

لکن الأخیرین فی ذات البعل، و دلالتهما علی المقام مبنیة علی کون المسألتین من باب واحد.

و منها: ما یدل علی التعدد، کموثق محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأة فی عدتها، قال: ان کان دخل بها فرق بینهما و لم تحل له ابدا، و أتمت عدتها من الأول وعدة اخری من الأخر «۳». و نحوه صحیح علی بن رئاب عن علی بن بشیر النبال «۴».

و صحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام) فی من مات عنها زوجها فوضعت و تزوجت قبل تمام الاربعة أشهر و عشرة ایام، قال (علیه السلام): ان کان الذی تزوجها دخل بها فرق بینهما و لم تحل له ابدا، و اعتدت بما بقی علیها من عدة الأول و استقبلت عدة اخری من الأخر ثلاثة قروء «۵» و نحوه مصحح الحلبی «۶» و خبر علی بن جعفر «۷».

و قد قیل فی الجمع بین الطائفتین وجوه:

أحدها: ما عن الشیخ ره، و هو حمل نصوص التداخل علی عدم دخول الثانی، لعدم صراحتها فی الدخول، و صراحة نصوص التعدد فیه. فیه: انه مع عدم الدخول لا معنی للاعتداد من الثانی، فالحکم بالاعتداد منه قرینة علی ان مورد تلک النصوص ایضا الدخول.

---

(۱) باب ۳۸ من أبواب العدد حدیث ۱- ۲.

(۲) باب ۳۸ من أبواب العدد حدیث ۱- ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۹- ۱۸.

(۴) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۹- ۱۸.

(۵) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲- ۶- ۲۰.

(۶) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲- ۶- ۲۰.

(۷) الوسائل باب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲- ۶- ۲۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۸

و لو عقد عالما حرمت ابدا بالعقد

ثانیها: حمل نصوص التداخل علی التقیة، ذکره جماعة. و فیه: ان موثق زرارة و مرسل یونس دالان علی ان تلک النصوص مخالفة للعامة.

ثالثهما: حمل نصوص التعدد علی التقیة بقرینة موثق زرارة و مرسل یونس، استظهره صاحب الحدائق ره، و مال إلیه سید العروة و فیه: انه یتم ذلک إذا لم یمکن الجمع العرفی، و لم تکن مرجحات أخر لأحد الطرفین التی هی مقدمة علی هذا المرجح.

رابعها: تقدیم نصوص التعدد، لموافقتها لأصالة عدم التداخل. و فیه أولا: ان الأصل هو التداخل علی ما حققناه فی محله. و ثانیا: ان موافقة الأصل لیست من المرجحات.

خامسها: حمل نصوص التعدد علی الاستحباب، لأنه ابرأ للرحم و احفظ للحقوق. و فیه: ان الأصحاب اعرضوا عن نصوص التداخل و لم یفتوا به، و هذا یوجب سقوطها عن الحجیة.

و الحاصل انه اما ان یمکن الجمع العرفی بین الطائفتین فنصوص التداخل ساقطة عن الحجیة بالاعراض، و اما لا یمکن و یقع التعارض بینهما فتقدم نصوص التعدد للشهرة کما افاده المحقق ره. فالأظهر هو وجوب التعدد.

و قد ظهر مما ذکرناه انه لو عقد علی ذات العدة عالما حرمت ابدا بالعقد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۲۹۹

مسائل: الاولی: من لاط بغلام فأوقبه حرمت علیه ام الغلام و أخته و بنته ابدا،

حرمة ام الغلام الموطوء و أخته و بنته

بقی فی المقام مسائل مناسبة.

الاولی: من لاط بغلام فأوقبه حرمت علیه ام الغلام و أخته و بنته ابدا اجماعا، کما عن الانتصار و الخلاف و الغنیة و التذکرة و المسالک و شرح النافع للسید و غیرهم، و فی الجواهر: و هو فی أعلی درجات الاستفاضة أو التواتر.

و یشهد به نصوص، کصحیح ابن ابی عمیر عن بعض أصحابه عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) فی رجل یعبث بالغلام، قال (علیه السلام): إذا أوقب حرمت علیه ابنته و أخته «۱». و موثق ابراهیم بن عمر عنه (علیه السلام) فی رجل لعب بغلا م، هل تحل له امه؟ قال (علیه السلام): ان کان ثقب فلا «۲» و نحوهما غیرهما.

فاصل الحکم فی الجملة مما لا إشکال فیه، انما الکلام فی امور.

الأول: هل الحرمة شاملة لبنات الأولاد و ان نزلن و للجدات و ان علون، ام لا بل تختص بالبنت بلا واسطة و کذا الام؟ وجهان. صرح بالأول المصنف ره فی بعض کتبه و الحلی، و عن جماعة دعوی الاتفاق علیه، و تنظر فیه کاشف اللثام. و قوّی بعضهم الثانی. و الأظهر هو الأول، لصدق الام علی الجدة و البنت علی بنت البنت و بنت الابن کما صرح به بعض اللغویین، و نفس فتوی الفقهاء الذین هم

اهل اللسان بذلک من

---

(۱) الوسائل باب ۱۵ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۵ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها حديث ۷.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۰۰

[...]

دون ان يكون هناک نص خاص من اقوى الشواهد على انهما للأعم.

الثانى:

إذا وطأ الغلام شبهة، فهل يشمل هذا الحكم له

نظرا الى صدق الإيقاب و الثقب معه، ام لا من جهة ان الظاهر ان الموضوع هو اللواط و هو عبارة عن العمل القبيح المحرم كالزنا و لا حرمة مع الشبهة، أو ان وطء الغلام بشبهة نادر جدا فيكون الإطلاق منصرفا عنه؟ وجهان، أظهرهما الأول، لأنه لم يؤخذ اللواط موضوعا فى النصوص، و انصراف المطلق عن الفرد النادر ممنوع.

الثالث:

هل يشمل الحكم ما لو كان الموطوء رجلا، ام يختص بالغلام؟

ذهب الى الأول المصنف ره و المحقق الثانى و غيرهما، و عن جامع المقاصد دعوى اطباق الأصحاب عليه، و عن الروضة الإجماع عليه.

و استشكل فيه جماعة منهم صاحب الجواهر ره، و منشأ الاشكال ان المأخوذ فى النصوص موضوعا لهذا الحكم هو الغلام و هو لا يشمل الشيخ، فثبوت الحكم للرجل يتوقف على فهم المثالية من الغلام و ان المراد به مطلق الذكر، أو القطع بالمساواة، أو الإجماع على عدم الفصل. و شىء من تلكم لم يثبت، اما الأولان فواضح، و اما الأخير فلانه يحتمل رجوع الإجماع فى الروضة الى النسب مقابل الرضاع، و رجوع الاطباق فى جامع المقاصد الى اصل الحكم.

الرابع:

لو كان الواطئ صغيرا، فهل تحرم عليه ام الموطوء و أخته و بنته

كما عن المحقق و الشهيد الثانيين، ام لا كما فى الجواهر و عن القواعد و غيرها.

وجه الثانى: ان النصوص مختصة بالرجل و هو لا يشمل الصغير.

و استدل للأول بانه لا فرق فى احكام المصاهرة بين البالغ و غيره. و بانه بعد البلوغ يصدق عليه انه رجل أوقب، و ان كان ايقابه سابقا. و بأن التحريم فى النص خارج مخرج الغالب. و بأن المأخوذ موضوعا فى مرسل ابن سعدان الآتى الشاب،

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۰۱

[...]

و هو یصدق علی الصغیر القریب من البلوغ.

و فی الجمیع نظر. اما الأول فلأن ثبوت الحکم فی المصاهرهٔ، لا یستلزم ثبوته له فی اللواط.

و أما الثانی فلأن الظاهر من العنوانین المأخوذین فی الموضوع هو اعتبار التقارن بینهما. مثلا لو قال: قلد الأعلم العادل، یفهم العرف اعتبار تقارن الوصفین فی التقلید، فلو کان شخص عادلا سابقا و هو فی الحال اعلم غیر عادل لا یجوز تقلیده. فظاهر قولنا: رجل أوقب، انه أوقب حال کونه رجلا.

و أما الثالث فلان حمل القید علی الغالب، سیما فیما أخذ القید عنوانا و موضوعا بلا ذکر المقید خلاف الظاهر جدا.

و أما الرابع فلأنه مرسل لم یعمل به فی مورده کما ستعرف. فالأظهر هو عدم الشمول.

[لا تحرم علی الموطوء ام الواطئ و بنته و أخته]

الخامس: المشهور بین الأصحاب انه لا- تحرم علی الموطوء ام الواطئ و بنته و أخته، و عن صریح التذکرهٔ و ظاهر الروضهٔ دعوی الإجماع علیه، و یشهد به عمومات الحل.

و حکی عن بعض التحریم علیه. و استدل له بان الضمیر فی قوله (علیه السلام) فی النصوص (حرمت علیه) یحتمل رجوعه الی کل من الفاعل و المفعول، فتکون الاخبار من هذه الجههٔ مجملهٔ مرددهٔ بین المتباینین، و اجمال المخصص المرد بین المتباینین یسری الی العام، فلا یصح الاستدلال بعمومات الحل، و اما استصحاب الحل فلتعارضه فی طرف الفاعل و المفعول لا یجری، و کذا أصالهٔ الحل و البراءهٔ.

و فیه أولا: ان المسئول عن حکمه الواطئ، فانه المذکور فی السؤال رکنا للجملهٔ، و اما الموطوء فهو مذکور فی المتعلقات، فالحکم و هو التحریم یکون علیه، و ضمیر

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۰۲

[...]

المخاطب بالحکم راجع إلیه، و بالجملهٔ ظهور الاخبار فی رجوع الضمیر الی الفاعل لا ینکر. نعم، الضمیر الأخر راجع الی الموطوء.

و ثانیا: ان ما ذکر من تعارض الأصول لا وجه له، فانه انما تتعارض الأصول و تتساقط فی التکلیفین المتوجهین الی شخص واحد، و اما التکلیف الواحد المردد بین شخصین- کوجوب الاغتسال علی واحد من واجدی المنی فی الثوب المشترک- فلا- تتعارض و لا تتساقط بل تجری الجمیع، و المقام من قبیل الثانی کما لا یخفی. فالمتحصل ان الأظهر هو عدم الحرمهٔ.

[اللعب بالغلام بما دون الإیقاب لا یوجب الحرمهٔ]

السادس: ان اللعب بالغلام و الاستمتاع به بما دون الإیقاب لا یوجب الحرمهٔ، للأصل، و تعلیق الحرمهٔ علیه.

و هل إدخال بعض الحشفهٔ یوجب الحرمهٔ، کما عن القواعد و المسالک و جامع المقاصد و الروضهٔ، و فی الریاض بل فیه: الاتفاق فی

الظاهر علیه، ام لا یوجب الحرمة ما لم یدخل تمام الحشفة.

و قد توقف صاحب الجواهر ره فی الحكم، بعد الاعتراف بان مقتضی إطلاق النصوص فی بادی النظر هو الأول، لان الإیقاب لغة إدخال القضیب فیصدق بمسماه، و منشأ توقفه ره انسباق ما یحصل به المصاهرة فی غیر المقام مما علق علی الدخول و الوطء و نحوهما من الإیقاب. و هو كما تری، لعدم المنشأ له، و ادعاء الاستقراء یندفع بانه لا یوجب الا الظن فلا یغنی. فالأول اظهر.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۰۳

و لو سبق عقدهن لم یحرمن

الإیقاب المتأخر عن العقد لا یوجب الحرمة

و السابع: المشهور بین الأصحاب انه لو سبق عقدهن ای عقد الام و البنت و الأخت علی الإیقاب لم تحرمن علیه، و عن بعضهم دعوی الاتفاق علیه. و عن ابن سعید فی الجامع التحریم، و ربما یستظهر ذلك مما ذكره جماعة من إطلاق التحریم للمذكورات.

و یشهد للثانی- مضافا الی إطلاق النصوص- خصوص صحیح ابن ابی عمیر عن بعض أصحابنا عن الامام الصادق (علیه السلام) فی رجل یأتی أخا امرأته، فقال (علیه السلام): إذا اوقبه. فقد حرمت علیه المرأة «۱» ، و حمله علی ارادة كونها امرأته فی الحال دون زمان الإتیان بعید مخالف للظاهر، و لكن اعراض المشهور عن المرسل یسقطه عن الحجیة.

و أما إطلاق النصوص، فیعارضه ما دل من النصوص علی ان الحرام لا یحرم الحلال «۲» و حیث ان النسبة عموم من وجه، بناء علی ان المراد من الحلال الحلال الفعلی، و المختار فی تعارض العامین من وجه الرجوع الی المرجحات السندیة، فتقدم نصوص عدم التحریم لكونها المشهورة بین الأصحاب، و لكن قد تقدم ان المراد به أعم من الفعلی و التقدیری، فنصوص التحریم أخص منها فتقدم. و علیه فلیس فی مقابل إطلاق النصوص سوی تسالم الأصحاب علی عدم الحرمة، فالمتعین هو الاحتیاط، إذ كما ان مخالفة القوم مشكلة كذلك مخالفة الادلة مشكلة.

---

(۱) الوسائل باب ۱۵ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۰۴

[...]

و لو كان الإیقاب بعد التزویج، و طلق امرأته و أراد تزویجها جدیدا، فعلی القول بعدم محرمیة الإیقاب المتأخر، هل یجوز التزویج الثانی ام لا؟ ذهب صاحب الجواهر ره الی الجواز لو كان الطلاق بعد الإیقاب، و اختار سید الریاض التحریم، و فی رسالة الشیخ الأعظم ره البناء علی التحریم إذا كان الإیقاب بعد الطلاق.

و قد استدل للجواز فی مقابل إطلاق النصوص الموجب للحرمة بالاستصحاب، و اشكاله ظاهر، إذ استصحاب الحل الفعلی لا یجری للحرمة بالطلاق، و استصحاب التعلیقی لا یكون جاریا كما حقق فی محله. نعم، فی صورة كون الإیقاب بعد الطلاق لا مانع من استصحاب جواز التزویج تكلیفا و وضعا الا انه لا مورد له مع إطلاق الادلة، و نصوص عدم محرمیة الحرام للحلال علی فرض كون المراد به الحلال الفعلی لا تشمل بعد الطلاق، و الإجماع علی عدم الحرمة غیر ثابت. فالأظهر هو البناء علی التحریم فی الفرضین.

[حكم ما إذا كان الوطء عن غير اختيار]

الثامن: إذا كان الوطء عن غير اختيار أو كان مكرها عليه، فهل يوجب الحرمة ام لا؟ وجهان: من إطلاق النصوص، و من ان المنساق الى الذهن من النصوص ان الموضوع هو اللواط، و هو عبارة عن العمل القبيح المحرم كالزنا، فلا- تشمل النصوص الإيقاب غير المحرم، لعدم الاختيار أو الإكراه، و عموم حديث: رفع ما استكرهوا عليه «۱». و لكن الأظهر هو الأول، لمنع الانسباق إذ لا منشأ له سوى ندرة وجود الإيقاب غير المحرم، و هى لا تصلح للانصراف المقيد للإطلاق، و عموم حديث الرفع لا يشمل الاحكام المترتبة على الموضوعات الخارجية، فكما انه لا يرفع وجوب الغسل عليه كذلك لا يصلح لرفع هذا الحكم، و تمام الكلام فى محله.

---

(۱) الوسائل باب ۵۶ من أبواب جهاد النفس.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۰۵

الثانية: لو دخل بصبية لم تبلغ تسعا فأفضاها حرمت عليه ابدا

[عدم حرمة غير الثلاثة المذكورة]

التاسع: لا يحرم من جهة هذا العمل الشنيع غير الثلاثة المذكورة بلا خلاف، فلا بأس بنكاح ولد الواطئ ابنة الموطوء أو أخته أو أمه. نعم، فى خصوص ابنته دل خبر ضعيف على الحرمة، و هو مرسل موسى بن سعدان عن بعض رجاله، قال: كنت عند ابى عبد اللّه (عليه السلام) فقال له رجل: ما ترى فى شابين كانا مصطحبين، فولد لهذا غلام و للآخر جارية، أ يتزوج ابن هذا ابنة هذا؟ فقال (عليه السلام): نعم، سبحان اللّه لم لا يحل. فقال: انه كان صديقا له، قال: و ان كان فلا بأس. قال: فانه كان يفعل به، قال: فاعرض بوجهه ثمّ اجابه و هو مستتر بذراعه فقال: ان كان الذى كان منه دون الإيقاب فلا بأس ان يتزوج، و ان كان قد أوقب فلا يحل له ان يتزوج «۱» و لكن لإرساله و عدم العمل به لا يعتمد عليه.

إفضاء من لم تبلغ تسع سنين يوجب الحرمة الأبدية

اشارة

الثانية: لو دخل بصبية عقد عليها التى لم تبلغ تسعا فأفضاها حرمت عليه ابدا على المشهور. و فى الجواهر: اجماعا محكيا صريحا عن الإيضاح و التنقيح و كنز الفوائد و غاية المراد، و ظاهرا فى المسالك و محكى كشف الرموز و المقتصر و المهذب البارع بل و السرائر، ان لم يكن محصلا بل لعله كذلك، انتهى.

و عن الشيخين فى المقنعة و النهاية و الحلى ان الدخول بها موجب للحرمة الأبدية و ان لم يفضها، و نقله بعضهم عن المفيد ايضا، و عن الكفاية نسبته الى جماعة، و عن ظاهر المفاتيح و شرحه نوع ميل إليه، و اختاره فى المستند.

---

(۱) الوسائل باب ۱۵ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها حديث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۰۶

[...]

و عن ابن سعید فی النزهة و الفاضل الهندی فی کشف اللثام انه لا یوجب الحرمة حتی مع الإفضاء، و فی الجواهر: ربما لاح من المفید و ابن الجنید و الصدوق ذلک، و فیها ایضا: الانصاف مع ذلک کله عدم خلّوه عن القوة، و اختاره سید العروة و جمع من محشیها.

و استدل للقول بالحرمة بمرسل یعقوب بن یزید عن بعض أصحابنا عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: إذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنین فرق بینهما و لم تحل له ابدا «۱».

و لکن یرد علیه أولا: ضعف السند للإرسال و لوجود سهل فی الطریق.

و ثانیا: انه یدل علی الحرمة بالدخول و ان لم یفض، و المشهور لم یفتوا بذلک.

و ثالثا: انه یدل علی انتفاء الزوجیة بمجرد الوطء، و تدل النصوص الصحیحة علی بقاء الزوجیة حتی فی صورة الإفضاء فضلا عن عدمه و ستجیی‌ء هذه النصوص.

و دعوی ان ضعفه ینجبر بالعمل، و إطلاقه الشامل لفرض عدم الإفضاء یقید بالإجماع علی اعتباره، و النصوص الدالة علی بقاء الزوجیة مع الإفضاء لا یعمل بها کما سیجی‌ء، مندفعة بان ظاهر المرسل کون الدخول محرما، و ظاهر فتوی المشهور کون الإفضاء محرما، فالفتوی اجنبیة عن المرسل فلا انجبار، لا أقل من عدم احراز استناد الأصحاب إلیه فلا یکون الانجبار ثابتا، فالقول بعدم التحریم لا یخلو من قوة، و لکن من جهة إفتاء الأصحاب به لا ینبغی ترک الاحتیاط بل لا یترک، فتأمل.

و لو دخل بها و لم یفضها لا تحرم و ان کان أحوط.

و تمام الکلام بالبحث فی فروع:

---

(۱) الوسائل باب ۳۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۰۷

و لم تخرج من حبالته

[الصبیة المدخول بها لم تخرج من حبالته]

الأول: ان الصبیة المدخول بها المفضاة و غیرها لم تخرج من حبالته و ان قلنا بالحرمة، کما فی المتن و الشرائع و النافع و الریاض و الجواهر و عن السرائر و الروضة و جامع المقاصد و غیرها، للأصل و النصوص، لاحظ صحیح حمران عن الصادق (علیه السلام)، قال: سئل عن رجل تزوج جاریة بکرا لم تدرک، فلما دخل بها افتضها فأفضاها، فقال (علیه السلام): ان کان دخل بها و لها تسع سنین فلا شی‌ء علیه، و ان کانت لم تبلغ تسع سنین أو کان لها اقل من ذلک بقلیل حین افتضها فانه قد أفسدها و عطلها علی الأزواج، فعلی الامام ان یغرمه دیتها، و ان أمسکها و لم یطلقها حتی تموت فلا شی‌ء علیه «۱».

و خبر برید بن معاویة عن الامام الباقر (علیه السلام) فی رجل افتض جاریة یعنی امرأته فأفضاها، قال (علیه السلام): علیه الدیة ان کان دخل بها قبل ان تبلغ تسع. سنین، قال: و ان أمسکها و لم یطلقها فلا شی‌ء علیه، ان شاء امسک و ان شاء طلق «۲».

و عن ابن حمزة انها تبین منه بغیر طلاق، و أیده الشهید الثانی بان التحریم المؤبد ینافی النکاح إذ ثمرته حل الاستمتاع، و لأنه یمنع النکاح سابقا فیقطعه لاحقا، کالرضاع و اللعان و القذف للزوجة الصماء و الخرساء. و لکن یمکن ان یقال: ان ثمرة النکاح لا تنحصر

فی حل الاستمتاع، بل له آثار أخر کحلیة النظر إلیها و إلی أمها و بنتها و حرمة تزویج أختها و ما شاکل، و علی فرضه فإنما یوجب عدم جواز النکاح ابتداء علی من یحرم الاستمتاع منه لإبقائه، و اما حرمة النکاح بالرضاع السابق الموجب لانفساخ اللاحق فلوجود الدلیل. فالأظهر انها لا تخرج عن حبالته.

(۱) الوسائل باب ۳۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۳۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۰۸

]...[

الثانی:

یجب علی الواطئ دیة الإفضاء

اجماعا، و هی دیة النفس علی ما ذکروه فی کتاب الدیات. انما الکلام فی انه هل یجب علیه الدیة مطلقا و ان أمسکها و لم یطلقها کما هو المشهور بین الأصحاب، ام تسقط الدیة عنه لو أمسکها و لم یطلقها کما عن ابن الجنید؟ وجهان:

من إطلاق النصوص الدالة علی ثبوت الدیة مع الإفضاء، مثل ما رواه الصدوق باسناده الی قضایا امیر المؤمنین (علیه السلام) انه قضی فی امرأة أفضیت بالدیة «۱» و نحوه غیره، و المتضمنة للضمان مع العیب کخبر غیاث عن جعفر عن ابیه عن علی علیهم السلام: لا توطأ جاریة لأقل من عشر سنین، فان فعل فعیبت فقد ضمن «۲». و صحیح الحلبی عن الامام الصادق (علیه السلام): من وطأ امرأته قبل ان تبلغ تسع سنین فأصابها عیب فهو ضامن «۳» و نحوها غیرها، و فی هذه النصوص و ان لم یصرح بالدیة لکنها تدل علیها کما لا یخفی.

و من ان مقتضی صحیح حمران و خبر برید سقوطها مع الإمساک.

مقتضی القاعدة هو البناء علی الثانی، حملا للمطلق علی المقید. و ما فی الجواهر من انه یجب حملهما علی سقوطها صلحا بان تختار المقام معه بدلا عن الدیة، فان الدیة قد لزمته بالإفضاء بدلالة النص و الفتوی، فلا تسقط مجانا من غیر عوض، لأنه لو لم یحمل علی الصلح فاما ان یکون المراد سقوط الدیة بالعزم علی الإمساک، أو بنفس الإمساک المستمر الی الموت بان تسقط الدیة به، أو یبقی الحکم بالسقوط مراعی بالموت، فان أمسکها حتی مات تبین السقوط من حین الإمساک، أو عدم ثبوت الدیة

(۱) الوسائل باب ۲۶ من أبواب دیات الأعضاء حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۷.

(۳) الوسائل باب ۴۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۰۹

]...[

بالإفضاء، و اللوازم خصوصا بعضها فی غایة البعد، انتهی. یندفع بان مقتضی حمل المطلق علی المقید هو عدم ثبوت الدیة بالإفضاء مع الإمساک لا انها تثبت به و تسقط، و النص دل علی انه ان أمسکها و لم یطلقها حتی تموت لا دیة علیه، و لازم ذلک بقاء الحکم بالسقوط مراعی بالموت و لا محذور فی الالتزام بذلک، و ما افاده لیس الا اجتهادا فی مقابل النص.

و لو مات قبل موتها، فقد يقال بثبوت الدية نظرا الى ان المقتضى لثبوتها هو الإفضاء، و انما منع عن تأثيره الإمساك المستمر الى الموت، و المفروض عدم تحققه فى الفرض، فيؤثر المقتضى اثره كما عن المحقق اليزدى ره. و لكن يرد عليه: ان تشخيص المقتضى و معرفته فى باب الشرعيات لا يمكن، لعدم ورود الادلة لبيانه و انما هى فى مقام بيان الحكم، فلا بد من ملاحظة المخصص، و هو انما تضمن انه ان لم يطلقها أو لم يطلقها حتى تموت تسقط الدية، و هذان العنوانان صادقان فى الفرض، فالأظهر عدم ثبوتها فى الفرض.

و مع ذلك كله الإفتاء بسقوط الدية مع الإمساك مشكل، لكون اخبار السقوط مهجورة عند الأصحاب، و طريق الاحتياط معلوم.

[يجب عليه نفقتها ما دامت حية و ان طلقها]

الثالث: المشهور بين الأصحاب انه يجب عليه نفقتها ما دامت حية و ان طلقها، بل و ان تزوجت بعد الطلاق. و عن الإسكافى سقوطها بالطلاق. و عن ابن فهد و الصيمرى و ابن قطان و الإيضاح و الروضة تقييد الحكم بما إذا لم تتزوج بغيره و اختاره الشيخ الأعظم، و عن القواعد على اشكال.

و يشهد للأول صحيح الحلبى عن الامام الصادق (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فأفضاها، قال (عليه السلام): عليه الاجراء عليها ما

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۳۱۰

[...]

دامت حية «۱». و عن الشيخ فى الاستبصار حمله على الكبيرة، جمعا بينه و بين خبرى حمران و بريد المتضمنين انه مع الإمساك لا شيء عليه، بدعوى ان عموم الشيء المنفى يشمل النفقة.

و لكن يرد عليه أولا: انهما مختصان بصورة الإمساك، و فى تلك الصورة لا ريب فى وجوب النفقة لأنها زوجته.

و ثانيا: ان تعرضه (عليه السلام) فى صدرهما لخصوص الدية قرينة على ان المراد بالشيء هو الدية، فليكن ما ذكرناه أولا قرينة عليه ايضا. فالمتعين حملهما على ذلك، فلا موجب لحمل الصحيح على خصوص الكبيرة، و عدم التعرض للدية لا يصلح قرينة على ذلك، لعدم كونه فى مقام بيان جميع احكام المفضاة.

و استدل للثانى بزوال الزوجية التى هى علة الوجوب. و فيه: ان ظاهر الصحيح كون العلة لوجوبها الإفضاء لا الزوجية.

و استدل للثالث الشيخ الأعظم بانصراف الصحيح الى صورة عدم التزويج، حيث ان الغالب عدم رغبة الأزواج فيها بعد الإفضاء، كما تدل عليه الرواية القائلة بانه قد أفسدها و عطلها على الأزواج، و لعل هذا هو مراد من علل التقييد بزوال التعطيل على الأزواج. و بانه يجب على الزوج الثانى نفقتها عينا لإطلاق الادلة فيتعارضان، إذ لا تجب نفقة واحدة على شخصين، و تترجح تلك الادلة باعتبار نفقتها للقواعد الشرعية من كون النفقة فى مقابل التمكين، و إلى ذلك نظر من استدل له بأنها تجب على الثانى فلا تجب على الأول.

و لكن يرد على الأول: منع الانصراف، و ما فى الخبر من التعليل بالتعطيل انما

(۱) الوسائل باب ۳۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۳۱۱

[...]

هو لوجوب الدیة لا وجوب النفقة، و دلیل وجوبها خال عن هذا التعلیل.

و یرد علی الثانی: ان وجوب النفقة علی الأول انما هو للافضاء، و علی الثانی للزوجیة، فلا مانع من وجوبها علی کل منهما، فلا تعارض بین الادلة. نعم، لو کان وجوب نفقة الزوجة بمعنی انها تستحق علی الزوج ان یشبعها وقع التعارض بینهما، و لکنه خلاف التحقیق، بل هی تستحق عین النفقة کما سیأتی، مع انه إذا دل دلیلان علی وجوب شیء واحد علی شخصین یجمع بینهما بالبناء علی کون الوجوب کفائیا، أضف الی ذلک انه لو سلم التعارض و عدم إمکان الجمع بینهما لأبد من تقدیم دلیل الوجوب علی الأول لکونه أشهر.

و لو مات الزوج قبل ان تموت المفضاة، فهل تسقط النفقة کما فی الجواهر قال: الظاهر سقوطها بموته کما هو واضح، و فی العروة نسبته الی المشهور، ام لا تسقط بل تستحق من ترکته کسائر دیونه کما اختاره المحقق الیزدی ره؟ وجهان مبنیان علی انه بالإفضاء هل تشتغل ذمة الزوج بتمام النفقة مدة العمر فتکون کسائر الدیون متعلقة بترکته، ام یکون اشتغال الذمة بها تدریجیا کما فی النفقة الواجبة بالزوجیة فیختص بحال الحیاة.

و الظاهر هو الثانی، فان التعبیر فی الصحیح بالإجراء ظاهر فی ذلک. و ان شئت قلت: ان الظاهر ان الواجب هو ما وجب بالزوجیة، غایة الامر بواسطة الإفضاء یستمر ذلک و ان طلقها فیلحقه احکامها، و لذلک تری ان أحدا لم یتوهم ثبوت أمرین علیه نفقة الزوجیة تدریجا و نفقة الإفضاء دفعة، کما انه لا شک فی انه لیس لها مطالبة نفقة ما دام العمر دفعة، و لا فرق فی ذلک بین کون وجوب ذلک بمعنی استحقاقها عین النفقة أو انها تستحق علیه ان یشبعها کما لا یخفی. فالأظهر هو السقوط.

و هل تجب نفقتها لو صارت ناشزة ام لا؟ وجهان، الظاهر من النص وجوبها

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۱۲

[...]

علیه و ان صارت ناشزة، و کونها من قبیل الزوجیة لا یمنع من ذلک، إذ لا مانع من کون الإفضاء موجبا لاستمرارها حتی فی حال النشوز، فالمتعین هو العمل بإطلاق النص.

و لو کانت المفضاة کبیرة لم تحرم و لم تثبت الدیة کما مر. و هل یجب الإنفاق علیها ما دامت حیة ام لا؟ فی الجواهر: المشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة کادت تکون اجماعا علی اختصاص الصغیرة بذلک، لکنه غیر ظاهر الوجه، لإطلاق صحیح الحلبی و عدم المقید له، و نفی الشیء علیه فی صحیح حمران قد مر انّه مختص بالدیة. فالأظهر هو الأول.

[هذه الأحکام مختصة بإفضاء الصغیرة بالوطی]

الرابع: ان الاحکام المذکورة لإفضاء الصغیرة المعقود علیها بالدخول غیر الدیة حیث تکون علی خلاف القاعدة فلا تثبت فی غیر ذلک. فلو زنی بالصغیرة فأفضاها، أو أفضاها بالإصبع، أو وطئها شبهة، أو کانت المفضاة کبیرة، لا تثبت شیء منها، و اما الدیة، ففی الکبیرة المعقود علیها المفضاة بالدخول لا تثبت لصحیح حمران و خبر برید المتقدمین، و فی غیرها تثبت لإطلاق نصوصها.

[تفسیر الإفضاء]

الخامس: انه قد اختلفت کلمات القوم فی تفسیر الإفضاء علی اقوال:

الأول: ما هو المشهور بینهم، و هو جعل مسلکی البول و الحیض واحدا، بل یظهر من محکی الخلاف الإجماع علیه.

الثانی: ما عن ابن سعید، و هو رفع الحاجز ما بین مدخل الذکر و الغائط، و لعله ظاهر القواعد، و عن بعضهم انه أشهر القولین.

الثـالث: انه جعـل مسـلک البول و الغائـط واحـدا، و هو المحکی عن کشف الرموز و مجمع البحرین، و عن الأـبی تفسـیر ما فی النافع، حیث قال: هو ان یصیر المسلکین واحدا بذلک.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۱۳

الثالثة: لو زنی بامرأة لم یحرم نکاحها،

الرابع: جعـل مسـلکی الحیض و الغائط واحـدا. الی غیر تلکم من الأقوال. و الحق ان یقال: ان مقتضـی إطلاق النصوص ثبوت الاحکام فی جمیع هذه الموارد. و ما فی الجواهر من ان کلام الفقهاء و اهل اللغة متفق علی ان إفضاء المرأة شـیء خاص، لا ان المراد به مطلق الوصـل أو التوسـعة أو الشق أو الخلط کی تترتب احکامه علی کل فرد من افراد ذلک، کما هو مبنی کلام العلامـة و من تابعه، ینـدفع بانه لا ریب فی ان الإفضاء لیس له حقیقـة شـرعیة، و معناه اللغوی فی إفضاء المرأة و غیرها شـیء واحد، و ما فی کلمات اللغویین انما هو مصادیق ذلک المفهوم العام کما هو دیدنهم.

و علی ذلک فمقتضـی الإطلاق ما افاده المصنف ره، الا ان الظاهر ان من البعید جداً أو الممتنع رفع الحاجز بین مسلک البول و الغائط بـالوطء، فان مسـلک الحیض متوسط بین المسـلکین فلا یتحـدان الا باتحاد الجمیع، أضف إلیه ان ما بینهما حاجز قوی عریض لا یرفع بالوطء. و علیه فینحصـر الموضوع بجعل مسلکی البول و الحیض واحدا، أو جعل مسلکی الحیض و الغائط کذلک، و یترتب علی کل منهما الاحکام المـذکورة کما عن القواعـد و المسالک و الروضة و غیرها، و الظاهر ان الشائع هو الأول، و لذا خصه الفقهاء بالذکر، و اللّه العالم.

عدم حرمة تزویج الزانی المرأة التی زنا بها

اشارة

المسألـة الثالثـة: لو زنی بـامرأة خلیـة عن زوج لم یحرم علیه نکاحهـا و ان لم تتب کمـا هو المشـهور بین الأصـحاب، و عن الخلاف و المبسوط الإجماع علیه، لعمومات الحل مثل قوله تعالی وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ «۱». و عموم ما دل علی ان

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۱۴

]...[

الحرام لا یحرم الحلال «۱». و لجملة من النصوص الخاصة الواردة فی الباب، کصـحیح عبید اللّه بن علی الحلبی عن ابی عبد اللّه (علیه السـلام) أیما رجل فجر بامرأة ثمّ بدا له ان یتزوجها حلالا قال (علیه السلام) اوله سفاح و آخره نکاح، و مثله مثل النخلة أصاب الرجل من ثمرها حراما ثمّ اشتراها بعد فکانت له حلالا «۲».

و صـحیح ابی بصـیر عنه (علیه السـلام)، قال: سألته عن رجل فجر بامرأة ثمّ بدا له ان یتزوجها، فقال (علیه السلام): حلال أوله سفاح و آخره نکاح، اوله حرام و آخره حلال «۳» و نحوهما غیرهما.

و عن الشیخین و جماعة عدم الجواز الا مع التوبة، و استدلوا له باخبار کثیرة، منها موثق عمار بن موسی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) عن الرجـل یحل له ان یتزوج امرأة کان یفجر بها؟ قال (علیه السـلام): ان آنس منها رشـدا فنعم، و الا فلیراودها علی الحرام، فان تابعته

فهى عليه حرام، و ان أبت فليتزوجها «۴».

و منها موثق إسحاق بن جرير عن ابى عبد اللّه (عليه السلام)، قال قلت له: الرجل يفجر بالمرأة ثمّ يبدو له فى تزويجها، هل يحل له ذلك؟ قال (عليه السلام): نعم، إذا هو اجتنبها حتى تنقضى عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله ان يتزوجها، و انما يجوز له ان يتزوجها بعد ان يقف على توبتها «۵» و نحوهما غيرهما من النصوص.

و هذه أخص من الاولى فتقيد إطلاقها، و بعبارة اخرى الجمع بين الطائفتين

---

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها حديث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۱.

(۴) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۲.

(۵) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۱۵

[...]

يقتضى تقييد الاولى بالثانية. و لكن أورد على ذلك فى الجواهر بان الطائفة الثانية قاصرة عن ذلك بالشهرة على خلافها، و بموافقتها لابن حنبل و قتادة. و فيه: عدم ثبوت الشهرة المسقطة للحجية على خلافها بعد إفتاء الشيخين و جماعة بما تضمنته، و مجرد الموافقة لمن ذكر لا تسقط الخبر عن الحجية، فان مخالفة العامة من مرجحات احدى الحجتين على الأخرى بعد فقد جملة من المرجحات، لا من مميزات الحجة عن اللاحجة، مع ان نصوص اشتراط التوبة مروية عن الصادقين عليهما السلام و زمانهما متقدم على زمان ابن حنبل.

و ربما يقال- كما عن المحقق اليزدى ره-: بان الطائفة الاولى من جهة تضمنها لحكم غير إلزامى تكون نصا فى الإطلاق، إذ بيان الحكم غير الالزامى فى مورد بنحو الإطلاق مع كون بعض الافراد خارجا واقعا عن حكم المطلق، و كونه محكوما بحكم إلزامى يلزم منه تفويت المصلحة أو الإلقاء فى المفسدة الملزمتين، و هما قبيحان و صدورهما من الحكيم محال، فلا محالة تكون صريحة فى الإطلاق، فيقع التعارض بينهما و بين النصوص المقيدة، و حيث انه لا يمكن الجمع العرفى بينهما فيرجع الى المرجحات و الترجيح مع النصوص المطلقة.

و فيه: ان ذلك يتم إذا لم يكن هناك مصلحة فى تأخير البيان، أو لم تكن مفسدة فى التقديم، و حيث ان الاحكام الشرعية بينت تدريجا لمصلحة اقتضت ذلك أو لمانع فى البيان دفعة، فلا مانع من التقييد من الناحية المذكورة، و لا يكون المطلق صريحا فى الإطلاق.

و أما ما ذكره بعض فى وجه حمل المقيدة على الحكم غير اللزومى، بان ذلك مما تقتضيه مناسبة الحكم و الموضوع، و ما فى صحيح الحلبى المتقدم من التمثيل، و ما ورد من جواز تزويج الزانية كما سيأتى، فتحمل المقيدة على التنزيه مخافة اختلاط المياه

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۱۶

[...]

و اشتباه الإنسان، فهو كما ترى، لا يصلح ان يعتمد عليه فى طرح النصوص و حملها على خلاف ظاهرها.

و الحق ان يقال: ان عدم إفتاء المشهور باشتراط التوبة مع ان نصوصها بمرئى منهم و مسمع و حمل المطلق على المقيد من الواضحات، يوجب الوهن فی نصوص التوبة، فالمتعين العمل بالمطلقات، و الأحوط مراعاة التوبة.

و قد نقل الشهيد الثانی فی محكی المسالك عن التحرير لزوم العدة على الزانية مع عدم الحمل، و نفی هو البأس عنه، و نسب اختيار ذلك الی صاحبی الوسائل و الحدائق. و يشهد له موثق إسحاق المتقدم، و ما رواه فی تحف العقول عن جواد الأئمة (عليه السلام) عن رجل نكح امرأة على زنا، أ يحل له ان يتزوجها؟ فقال (عليه السلام): يدعها حتى يستبرئها من نطفته و نطفة غيره، إذ لا يؤمن منها ان تكون قد أحدثت مع غيره حدثا كما أحدثت معه، ثمّ يتزوج بها ان أراد، الحديث «۱». و لم يستبعد صاحب الجواهر ره حمل الخبرين على ضرب من الندب، و لعله من جهة مخالفتهما للمشهور، و ما فی الثانی من التعليل المناسب للحكم التنزيهی، و ارسال الثانی، فلا بأس به.

حكم تزويج الزانية لغير الزانی

هذا كله فی تزويج الزانية للزانی. و اما تزويجها لغيره، فالمشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة جوازه مطلقا، و عن الحلبی و ظاهر المقنع الحرمة، و قد عرفت نسبة

---

(۱) ص ۴۵۴ ط ۲ و الوسائل باب ۴۴ من أبواب العدد حديث ۲.

]...[

اشتراط التوبة الی الشيخين، و عن المفيد و تلميذه سلار حرمة تزويج المشهورة بالزنا الا بعد ظهور توبتها. و الكلام تارة فيما يستفاد من الآية الكريمة الزَّانِی لا يَنْكِحُ إِلّا زانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَ الزّانِيَةُ لا يَنْكِحُها إِلّا زانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَ حُرِّمَ ذلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ «۱» و اخرى فيما يقتضيه النصوص.

أما الآية فقد استدل بها للقول بالحرمة مطلقا، بدعوى ظهورها فی حرمة تزويج الزانية لغير الزانی و المشرك، و حرمة التزويج من الزانی لغير الزانية و المشركة.

و فيه أولا: انه لو تم الاستدلال لاختص بالزانية المشهورة بالزنا، لما سيأتی من النصوص الدالة على ان المراد منها تلك.

و ثانيا: انه لو حملت الآية على كونها فی مقام تشريع التحليل و التحريم كما هو الظاهر منها فی نفسها، لزم البناء على انه يباح للمسلم الزانی نكاح المشركة و للمسلمة الزانية نكاح المشرك، و هو معلوم البطلان، لعدم جوازه اجماعا. و ايضا لزم منه عدم جواز مناكحة الزانی الا إذا كانت الزوجة زانية، و المعروف من مذهب الأصحاب جوازها على كراهية.

فلا مناص عن حملها على كونها فی مقام الاخبار، و يكون المراد من النكاح الوطء، فالآية نظير قوله تعالى الْخَبِيثاتُ لِلْخَبِيثِينَ وَ الْخَبِيثُونَ لِلْخَبِيثاتِ إلخ «۲» أريد بها ان الزانی ای الفاسق الخبيث الذی من شأنه الزنا لا يرغب فی نكاح الصالحات من النساء اللاتی على خلاف صفته، و انما يميل الی خبيثة من شكله أو مشركة تقرب منه فی الخباثة، و كذلك الزانية.

و إذا كان المراد بها فی صدرها ذلك، لزم ان يكون المراد من التحريم فی آخرها

---

(۱) سورة النور آية ۴.

(۲) سورة النور آية ۲۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۱۸

[...]

ان المؤمنین یمتنعون عما یرتکبه غیرهم من المشرکین و الفساق من المیل الی الزوانی و عدم المبالاة من نکاحهن، لعدم المناسبة بین نهی المؤمنین و عدم امتناع الفساق عنه حتی یجمع بینهما بالوصف و ان شئت قلت: ان المراد بالنکاح فی الآیة هو الوطء بقرینة ما تقدم، فالمعنی ان الزانی لا یزنی الا بالزانیة أو بالمشرکة و کذلک العکس، و اما المؤمن فهو ممتنع عن ذلک، لان الزنا محرم و هو لا یرتکب ما حرم علیه.

و عن سعید بن المسیب ان الآیة منسوخة بآیة وَ أَنْکِحُوا الْأَیامی مِنْکُمْ إلخ «۱» و لکنه یتوقف علی انه إذا ورد خاص مقدم علی العام و دار الامر بین تخصیص العام و نسخ الخاص یبنی علی النسخ، و هو خلاف التحقیق، بل التخصیص اولی من النسخ.

و عن سعید بن جبیر و الضحاک بن مزاحم ان المراد بالنکاح الوطء، و ان المراد بالآیة ما روی عن ابن عباس من انه ان جامعها مستحلا فهو مشرک و الا فهو زان، و کذا الزانی. و سید الریاض سلم کونها فی مقام التشریع، و أجاب بأنها تحمل علی الکراهة بقرینة وحدة السیاق، للإجماع علی عدم حرمة تزویج الزانی.

و فیه: ما تکرر منا من انه لا وجه لحمل النهی علی الکراهة بلا قرینة، و وحدة السیاق لا تصلح لذلک، لعدم کون الحرمة و الکراهة داخلتین فی الموضوع له و المستعمل فیه. نعم، لو سلم ظهور الآیة فی الحرمة لأبد و ان تحمل علی الکراهة، (للنصوص الدالة علی الجواز التی ستمر علیک.

و أما النصوص فهی طوائف:

الاولی: ما یدل علی الجواز مطلقا، کصحیح علی بن رئاب، قال: سألت أبا

(۱) سورة النور آیة ۳۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۱۹

[...]

عبد اللّه (علیه السلام) عن المرأة الفاجرة یتزوجها الرجل المسلم، قال (علیه السلام): نعم و ما یمنعه، و لکن إذا فعل فلیحصن بابه مخافة الولد «۱».

و خبر زرارة عن ابی جعفر، (علیه السلام) قال: سئل عن رجل أعجبته امرأة فسأل عنها فإذا الثناء علیها فی شیء من الفجور، فقال (علیه السلام): لا بأس بان یتزوجها و یحصنها «۲».

و خبر علی بن یقطین، قلت لأبی الحسن (علیه السلام): نساء اهل المدینة، قال (علیه السلام): فواسق. قلت: فأتزوج منهن؟ قال (علیه السلام): نعم «۳» و نحوها غیرها فی التزویج مطلقا أو فی المتعة.

الثانیة: ما یدل علی حرمة تزویج المعلنة بالزنا و التمتع بها، کصحیح الحلبی، قال أبو عبد اللّه (علیه السلام): لا تتزوج المرأة المعلنة بالزنا، و لا یتزوج الرجل المعلن بالزنا، الا بعد ان تعرف منهما التوبة «۴».

و صحیح زرارة، قالت سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن قول اللّه عز و جل الزّانِی لا یَنْکِحُ إِلّا زانِیَةً أَوْ مُشْرِکَةً وَ الزّانِیَةُ لا یَنْکِحُها إِلّا زانٍ أَوْ مُشْرِکٌ قال: هن نساء مشهورات بالزنا، و رجال مشهورون بالزنا، قد شهروا بالزنا و عرفوا به و الناس الیوم بذلک المنزل، فمن أقیم علیه حد الزنا أو شهر (منهم خ) بالزنا لم ینبغ

(١) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۶.

(٢) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢.

(٣) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٣.

(۴) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ١.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٢٠

]...[

لأحد ان يناكحه حتى يعدف منه توبة «١» و نحوه خبر محمد بن مسلم عن ابى جعفر (عليه السلام) «٢» و خبر حكم بن حكيم عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) «٣». و ما عن تفسير النعمانى عن امير المؤمنين (عليه السلام) «۴».

و صحيح الفضيل: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المرأة الحسناء الفاجرة، هل تحب للرجل ان يتمتع منها يوما أو اكثر؟ فقال (عليه السلام): إذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع منها و لا ينكحها «۵».

و خبر محمد بن الفيض عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) عن المتعة، قال: نعم إذا كانت عارفة، الى ان قال: و إياكم و الكواشف و الدواعى و البغايا و ذوات الأزواج. قلت: ما الكواشف؟ قال: اللواتى يكاشفن و بيوتهن معلومة و يؤتين، الى ان قال قلت: فالبغايا؟ قال: المعروفات بالزنا «۶» و نحوهما غيرهما.

الثالثة: ما يدل على جواز التمتع بالمشهورة بالزنا، كموثق إسحاق بن جرير قال قلت لابى عبد اللّه (عليه السلام): ان عندنا بالكوفة امرأة معروفة بالفجور، أ يحل ان أتزوجها متعة؟ قال فقال: رفعت راية؟ قلت: لا، لو رفعت راية أخذها السلطان. قال (عليه السلام): نعم تزوجها متعة. قال: ثمّ اصغى الى بعض مواليه فأسر إليه شيئا، فلقيت مولاه فقلت له: ما قال لك؟ فقال (عليه السلام): انما قال لى: و لو رفعت راية ما كان عليه فى تزويجها شيء انما يخرجها من حرام الى حلال «٧».

و خبر الحسن بن ظريف المتضمن لتوقيع ابى محمد (عليه السلام) انما تحيى

(١) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢- ٣- ۴- ۵.

(٢) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢- ٣- ۴- ۵.

(٣) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢- ٣- ۴- ۵.

(۴) الوسائل باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢- ٣- ۴- ۵.

(۵) الوسائل باب ٨ من أبواب المتعة حديث ۴.

(۶) الوسائل باب ١٠ من أبواب المتعة.

(٧) الوسائل باب ٩ من أبواب المتعة و نحوها حديث ٣.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٢١

]...[

سنة و تميت بدعة فلا بأس، و إياك و جارتك المعروفة بالعهر و ان حدثتك نفسك، ان آبائى قالوا: تمتع بالفاجرة فانك تحرجها من حرام الى حلال، فان هذه امرأة معروفة بالهتك و هى جارة و أخاف عليك استفاضة الخبر «١» الحديث.

و الجمع بین النصوص فی بادئ الامر یقتضـی ان یبنی علی جواز نکاح الزانیة غیر المشـهورة بالزنا. و اما المشـهورة فالتمتع بها جائز، و نکاحها بالنکاح الدائم لا یجوز قبل التوبة، حملا لمطلق النصوص علی مقیدها، و ظاهرها علی نصـها. فان الطائفة الثالثة نص فی الجواز فی خصوص المتعـة فی المشـهورة بالزنا، فنصوص المنع عنها محمولـة علی الکراهـة، و نصوص المنع عن تزویجها مطلقا یقید إطلاقها بها، و الطائفة الثانیة تقید الاولی.

و لکن لأجل عـدم القول بالفصل بین المتعة و الدوام، و ان المشـهور بین الأصـحاب جواز نکاح المشـهورة مطلقا، و ان نصوص المنع عنهـا أکثرهـا ظـاهرة فی الحکم التنزیهی، للتعبیر ب (لم ینبغ) و مـا فی الطائفـة الثالثـة من عموم التعلیـل و غیر تلکم من القرائن، یتعین حمل الطائفة الثانیة علی الکراهة.

مع ان هناک روایة تدل علی جواز نکاح المعروفة بالزنا لم ننقلها عند ذکر نصوص الباب، و هی ما رواه احمد بن محمد بن عیسی فی نوادره عن ابن ابی عمیر عن حمـاد عن الحلبی، قـال: أخبرنی من سـمع أبـا جعفر (علیه السـلام) قـال فی المرأة الفاجرة التی قـد عرف فجورهـا، أ یتزوجها الرجل؟ قال: و ما یمنعه، و لکن إذا فعل فلیحصن بابه «۲». و الجمع بینها و بین نصوص المنع عن تزویج المشهورة یقتضی البناء

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب المتعة حدیث ۴.

(۲) المستدرک باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۲۲

]...[

علی الکراهة، فلا اشکال فی الجواز مطلقا. نعم، یکره تزویج المشهورة بالزنا الا بعد التوبة.

ثمّ ان الکلام فی انه هل یجب علیها ان تعتد ام لا هو الکلام فی الفرع السابق.

لا تحرم الزوجة علی الزوج بالزنا

و لو زنت امرأة الرجـل و هی فی حبـاله لم تحرم علیه و لاـ یجب علیه ان یطلقهـا و ان أصـرت کما هو المشـهور شـهرة عظیمـة، و عن المبسوط الإجماع علیه. و یشـهد به- مضافا الی ما دل علی ان الحرام لا یحرم الحلال «۱» - موثق عباد بن صهیب عن مولانا جعفر ابن محمـد علیهمـا السـلام: لاـ بـأس ان یمسک الرجل امرأته ان رآها تزنی إذا کانت تزنی و ان لم یقم علیها الحـد، فلیس علیه من إثمها شیء «۲».

و خبر زرارة عن ابی عبـد اللّه (علیه السـلام)، قال: جاء رجل الی النبی صـلّی اللّه علیه و آله فقال: یا رسول اللّه، ان امرأتی لا تـدفع ید لامس، قال: طلقها، قال: یا رسول اللّه، انی أحبها، قال: فأمسکها «۳».

و بإزائهـا نصوص، کخبر الفضـل بن یونس عن الامـام الکـاظم عن رجـل تزوج امرأة فلم یـدخل بهـا فزنت، قال (علیه السـلام): یفرق بینهما، و تحد الحد، و لا صداق لها «۴».

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة.

(۲) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۳) المستدرک باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۶ من أبواب العیوب و التدلیس حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲۳

[...]

و خبر إسماعیل بن ابی زیاد عن جعفر بن محمد عن ابیه علیهما السلام: قال علی (علیه السلام) فی المرأة إذا زنت قبل ان یدخل بها زوجها: یفرق بینهما و لا صداق لها، لان الحدث کان من قبلها «۱» و نحوهما غیرهما.

لکنها مختصة بالزنا قبل الدخول، و حیث لم یعمل بها احد، لان المفید و الدیلمی و ان افتیا بالحرمة الا انهما لم یفرقا بین ما قبل الدخول و ما بعده، فلا بد من طرحها، أو تأویلها بحملها علی استحباب الطلاق، أو علی مدة النفی کما فی الوسائل.

و قد یستدل للحرمة مضافا الی ذلک- بالآیة الشریفة «۲» و بفوات فائدة التناسل معه لاختلاط النسب. و لکن الآیة قد مر عدم دلالتها علی الحرمة، و اختلاط النسب یرد بان النسب لاحق بالفراش، و الزانی لا نسب له و لا حرمة لمائة.

ثمّ انه نظیر ما ورد فی زنا الزوجة موجود فی زنا الزوج، لاحظ خبر علی بن جعفر عن اخیه (علیه السلام) عن رجل تزوج بامرأة فلم یدخل بها فزنا، ما علیه؟ قال (علیه السلام): یجلد الحد، و یحلق رأسه، و یفرق بینه و بین اهله، و ینفی سنة «۳».

و خبر طلحة بن زید عن سیدنا جعفر عن ابیه علیهما السلام، قال: قرأت فی کتاب علی (علیه السلام): ان الرجل إذا تزوج المرأة فزنا قبل ان یدخل بها لم تحل له لأنه زان، و یفرق بینهما، و یعطها نصف المهر «۴» و نحوهما غیرهما.

و لکنها محمولة علی الاستحباب بقرینة ما هو صریح فی عدم المنع، کخبر رفاعة ابن موسی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) عن الرجل یزنی قبل ان یدخل باهله،

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب العیوب و التدلیس حدیث ۳.

(۲) سورة النور آیة ۴.

(۳) الوسائل باب ۱۷ من أبواب العیوب و التدلیس حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۱۷ من أبواب العیوب حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲۴

و لو زنی بذات بعل أو فی عدة رجعیة حرمت ابدا.

أ یرجم؟ قال (علیه السلام): لا. قلت: هل یفرق بینهما إذا زنا قبل ان یدخل بها؟ قال (علیه السلام): لا «۱». و ان أبیت عن کون هذا الجمع عرفیا، فالمتعین طرح الاولی لمخالفتها للمشهور.

حکم الزنا بذات البعل

و لو زنی بذات بعل أو فی عدة رجعیة حرمت ابدا فی قول مشهور کما فی الشرائع، و فی الجواهر: بل لا أجد فیه خلافا کما عن جماعة الاعتراف به، بل فی کشف اللثام نسبته الی قطع الأصحاب عدا المحقق فی الشرائع، و عن الانتصار الإجماع علیه فی ذات العدة، و عن الغنیة و الحلی و فخر المحققین الإجماع علیه مطلقا، و فی رسالة الشیخ الأعظم: بلا خلاف فیه ظاهراً، و حکی فی الریاض الإجماع علیه عن جماعة، و فی الحدائق عن غیر واحد.

و کیف کان، فقد استدل له بانه إذا کان العقد عالما بدون الدخول محرما و کذا الدخول مع الجهل فالزنا اولی، ذکره الشهید الثانی و

تبعه غیره. و بما فی الرضوی: و من زنا بـذات بعل، محصـنا کان أو غیر محصن، ثمّ طلقها زوجها أو مات عنها، و أراد الذی زنا بها ان یتزوج بها لم تحل له ابدا «۲». و هذان الوجهان یدلان علی حکم المعتدة بالعدة الرجعیة، بانضمام ما دل علی انها بمنزلة الزوجة «۳». و بما عن بعض المتأخرین من انه قال: و روی ان من زنا بامرأة لها بعل أو فی عدة رجعیة حرمت علیه و لم تحل له ابدا.

---

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب العیوب و التدلیس حدیث ۱.

(۲) المستدرک باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۸.

(۳) الوسائل باب ۱۳ من أبواب اقسام الطلاق حدیث ۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲۵

]...[

و لکن الأولویـة ممنوعـة لعـدم احراز المنـاط، و الرضوی لم یثبت کونه کتـاب روایـة، و الأـخیر یحتمـل ان یکون ناظرا الی الرضوی. فالعمدة هو الإجماع، و کفی به مدرکا فی مثل هذا الحکم الذی یکون علی خلاف القاعدة.

و لا فرق فی هذا الحکم بین کونه عالما حین الزنا بأنها ذات بعل أو فی عدة رجعیة ام لا، و لابین کونها مدخولا بها من زوجها أولا، و لابین اجراء العقـد علیها و عـدمه بعـد فرض العلم بعـدم صـحة العقـد، و لابین ان تکون الزوجـة مشـتبهة أو زانیة أو مکرهة، کل تلکم لإطلاق معقد الإجماع. نعم، لا تحرم لو کان الوطء مشتبها و هی زانیة، لاختصاص کلامهم بالزنا.

و ما افاده صاحب الجواهر ره من انه یمکن اسـتفادة الحرمـة من حکم العقـد علی ذات البعل، بناء علی الأولویة المزبورة، و ان حکمها الحرمة ابدا مع علمها دونه بمجرد العقد، یندفع بعدم کون الأولویة قطعیة کما مر.

ثمّ انه لا یکون الزنا بـذات العـدة البائنـة و فی عـدة الوفاة وعـدة المتعـة و الوطء بالشـبهة و الفسـخ موجبا للحرمـة الأبدیة، للأصل بعد خروجها عن معقد الإجماع. و قد تنظّر فی الریاض فی بعض ذلک، قال: لجریان بعض ما تقدم هنا کالاولویة الواضحة الدلالة فی ذات العدة المزبورة، بناء علی ما یأتی من حصول التحریم بالعقد علیها فیها، انتهی. و لکن قد مر ما فی الأولویة.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲۶

الرابعـة: لو عقـد المحرم عالما بالتحریم حرمت ابـدا، و لو کان جاهلا بطل العقد و لم یحرم. الخامسة: لا تنحصـر المتعة و ملک الیمین فی عدد

التزویج فی الاحرام

الرابعـة: لو عقد المحرم عالما بالتحریم حرمت ابدا، و لو کان جاهلا بطل العقد و لم تحرم کما هو المشـهور شـهرة عظیمة، و قد تقدم الکلام فی هذه المسألة فی الجزء العاشـر من هذا الشـرح فی مبحث تروک الحج. و قد کتبت کتاب الحج فی ثلاثة اجزاء فی بلدة یزد حین ما أخرجونی من بلادی ظلما بجرم الـدفاع عن الدین و احکام الإسـلام و اجبرونی علی المقام بها، والان ایضا أنا فی میکون قریة من قری طهران، و علی ما أخبرونی أخیراً ان بناء الحکومـة علی ان ینقلونی من هـذا المکان الی مکان ابعـد، و علی الجملـة انی قریب من سنتین لا أزال انتقل من سجن الی سجن، وَ سَیَعْلَمُ الَّذِینَ ظَلَمُوا أَیَّ مُنْقَلَبٍ یَنْقَلِبُونَ.

لا تنحصر المتعة فی عدد

الخامسة: قد عرفت انه لا یجوز فی العقد الدائم الزیادة علی الأربع، و لکن ذلک مختص به، و الا ف لا تنحصر المتعة و ملک الیمین فی عدد بلا خلاف بین المسلمین فی الثانی، و بلا خلاف معتد به فیه بیننا فی المتعة، کما فی الجواهر.

و المهم البحث فی المتعة، و یشهد لعدم انحصارها فی عدد روایات، کصحیح زرارة، قلت: ما یحل من المتعة؟ قال (علیه السلام): کم شئت «۱». و موثقة عن الامام

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب المتعة حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲۷

]...[

الصادق (علیه السلام) قال: ذکرت له المتعة، أ هی من الأربع؟ فقال (علیه السلام): تزوج منهن ألفا، فإنهن مستأجرات «۱» الی غیر ذینک من الروایات الکثیرة «۲».

و مع ذلک فعن القاضی انها احدی الأربع. و عن المسالک میله الی ذلک، مناقشا فی أسانید بعض اخبار الجواز، حاکیا عن المختلف انه اقتصر فی الحکم علی مجرد الشهرة و لم یصرّح بمختاره، ثمّ قال: و عذره واضح، و دعوی الإجماع فی ذلک غیر سدید. و فی الجواهر- بعد نقل ذلک عن المسالک-: قلت: لا بأس بدعوی ضرورة المذهب علی ذلک فضلا عن الإجماع.

الظاهران المصنف فی المختلف لم یقتصر علی مجرد الشهرة، بل ذکر بعد ذلک دلیل المشهور بقوله: لنا الأصل، و ما رواه زرارة فی الصحیح، ثمّ ذکر باقی النصوص، ثمّ ذکر مدرک ابن البراج و جواب الشیخ عنه.

و کیف کان، فقد روی عمار الساباطی فی الموثق عن الامام الصادق (علیه السلام) عن المتعة، فقال (علیه السلام): هی احدی الأربع «۳».

و مثله صحیح البزنطی عن الامام الرضا (علیه السلام)، قال: سألته عن المتعة، الی ان قال: و سألته عن الأربع هی؟ قال (علیه السلام): اجعلوها من الأربع علی الاحتیاط. قال و قلت: ان زرارة حکی عن ابی جعفر (علیه السلام) انما هی مثل الإماء یتزوج منهن ما شاء، فقال (علیه السلام): هی من الأربع «۴».

و صحیحه الأخر عنه (علیه السلام)، قال أبو جعفر: اجعلوها من الأربع، فقال

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب المتعة حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب المتعة.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب المتعة حدیث ۱۰.

(۴) الوسائل باب ۴ من أبواب المتعة حدیث ۱۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۲۸

السادسة: لو طلقت الحرة ثلاثا حرمت حتی تنکح زوجا غیره.

له صفوان بن یحیی: علی الاحتیاط؟ فقال (علیه السلام): نعم «۱».

و المراد بالاحتیاط فی هذه النصوص هو الاحتیاط من المخالفین لا الاحتیاط فی الحکم، إذ لا یتصور من الامام الامر به بالنسبة الی الحکم. و علیه فهذه الصحاح تدل بأنفسها علی ان الامر بجعلها من الأربع انما هو لأجل التقیة و الاحتیاط من المخالفین، نظرا الی انه لو اطلع المخالفون علیها و اعترضوا بان هذا ان کان نکاحا فلم جعلتموه زائدا علی الأربع، مع دلالة الکتاب علی عدم جواز الزائد علی الأربع، و ان کان من السفاح فلم ارتکبتموه، و لا یکفی لهم الجواب بان أئمتنا علیهم السلام قالوا بجواز الزائد علی الأربع، فیقید به إطلاق الکتاب، و تکون هی حاکمة علی الموثق، و علی ذلک فالنصوص محمولة علی التقیة فلا تعارض لما تقدم.

و مع الإغماض عن ذلک، حیث انه لا یمکن الجمع العرفی بین الطائفتین لعدم کون حمل هذه علی الاستحباب منه، یتعین الرجوع الی المرجحات، و هی تقتضی تقدیم الاولی، لأنها أشهر و أصح سندا و اکثر عدداً و مخالفة للعامة.

حرمة نکاح المطلقة ثلاثا علی الزوج الا بعد التحلیل

السادسة: لو طلقت الحرة ثلاثا لم ینکحها بینهما زوج آخر حرمت علی المطلق حتی تنکح دواما زوجا غیره بلا خلاف أجده فی شیء من ذلک، بل الإجماع بقسمیه علیه، کذا فی الجواهر. و یشهد به الکتاب و السنة:

اما الکتاب فقوله تعالی الطَّلاٰقُ مَرَّتٰانِ فَإِمْسٰاکٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِیحٌ بِإِحْسٰانٍ

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب المتعة حدیث ۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۲۹

]...[

«۱» ثمّ قال فَإِنْ طَلَّقَهٰا فَلٰا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتّٰی تَنْکِحَ زَوْجاً غَیْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهٰا فَلٰا جُنٰاحَ عَلَیْهِمٰا أَنْ یَتَرٰاجَعٰا «۲» الآیة. و تقریب الاستدلال بها انها صریحة فی ان المرأة المطلقة تحرم علی زوجها المطلق، و ان حلها موقوف علی ان تنکح زوجا غیره، و اما ان الطلاق المحرم هو الطلاق الثالث فیستفاد من تعقیب ذلک بقوله الطَّلاٰقُ مَرَّتٰانِ فان معناه حینئذ فان طلقها بعد المرتین ای التطلیقتین الأولتین لا تحل لزوجها حتی تنکح زوجا غیره، و الطلاق الواقع بعدهما لیس الا الثالث، إذ غیره لا یقال انه بعد المرتین بل بعد الثالث و ما زاد.

ثمّ ان الظاهر ان المراد بالطلاق فی قوله الطَّلاٰقُ مَرَّتٰانِ هو الرجعی، بمعنی ان الطلاق الرجعی الذی یجوز للزوج الرجوع فیه مرتان- ای تطلیقتان- فالثالث بائن لا رجعی. و معنی قوله تعالی فَإِمْسٰاکٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِیحٌ بِإِحْسٰانٍ هو ان الزوج بعد التطلیقتین مخیر بین ان یمسک المرأة بالرجوع فی العدة أو بعقد جدید و حسن المعاشرة معها، و بین ان یسرحها بإحسان بان یطلقها التطلیقة الثالثة. و معنی قوله فَإِنْ طَلَّقَهٰا إلخ هو انه لو اختار بعد التطلیقتین التسریح بالطلاق فلا تحل له، و قد صرح فی کثیر من النصوص بان المراد بالتسریح بإحسان هو التطلیقة الثالثة «۳».

و مقتضی إطلاق الآیة حرمة التزویج بعد الطلاق الثالث دواما أو متعة.

و أما السنة فهی متواترة دالة علی جمیع ما ذکرناه «۴» کما انها تدل علی ان المحلل

(۱) سورة البقرة آیة ۲۳۰ و ۲۳۱.

(۲) سورة البقرة آیة ۲۳۰ و ۲۳۱.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب اقسام الطلاق.

(۴) الوسائل باب ۳ و ۴ من أبواب اقسام الطلاق.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۳۰

السابعة: المطلقة تسعا للعدة ینکحها بینها رجلان تحرم علی المطلق ابدا.

یهدم الطلقة و الثنتین کما یهدم الثلاث «۱» و ایضا تدل النصوص علی اعتبار کون نکاح المحلل دواما و لا یکفی المتعة «۲» و تدل ایضا علی عدم الفرق بین کون الطلقات طلاق عدة أو سنة، و ما فی بعض النصوص من اعتبار کونه للعدة شاذ مخالف للنصوص و الفتاوی. و تمام الکلام فی ذلک و فی شرائط المحلل سیأتی ان شاء اللّه تعالی فی کتاب الطلاق.

ثمّ ان هذا الحکم انما هو فی الحرة (و ان کانت تحت عبد) اجماعا، و النصوص «۳» المتواترة تدل علی ان العبرة بعدد الطلقات الرجال دون النساء) (و) انه (لو طلقت حر) الامة طلقتین حرمت حتی تنکح زوجا غیره و ان کان تحت حر خلافا للمحکی عن العامة، فعکسوا القضیة فجعلوا الاعتبار فی عددها بالزوج.

حرمة المطلقة تسعا علی المطلق

المسألة السابعة: المطلقة تسعا للعدة ینکحها بینها رجلان بان طلقها فراجعها فی العدة و وطئها ثمّ طلقها، ثمّ راجعها و وطئها ثمّ طلقها، فتزوجها المحلل ثمّ بعد فراقه تزوجها فطلقها ثلاثا بینها رجعتان مع الوطء، تحرم علی المطلق ابدا بلا خلاف معتد فیه بیننا، و فی الجواهر: بل الإجماع بقسمیه علیه.

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب اقسام الطلاق.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب اقسام الطلاق.

(۳) الوسائل باب ۲۴ و ۲۵ من أبواب اقسام الطلاق.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۳۱

[...]

و إطلاق طلاق العدة و هو الذی یتعقبه الرجوع و الوطء- کما نص علی ذلک فی صحیح زرارة عن الامام الباقر (علیه السلام) الوارد فی تفسیر طلاق السنة و العدة: و اما طلاق العدة الذی قال اللّه تعالی فَطَلِّقُوهُنَّ إلخ فإذا أراد الرجل منکم ان یطلق امرأته طلاق العدة، فلینتظر بها حتی تحیض و تخرج من حیضها ثمّ یطلقها تطلیقة من غیر جماع و بشهادة شاهدین عدلین، و یراجعها من یومه ذلک ان أحب أو بعد ذلک بأیام قبل ان تحیض و یشهد علی رجعتها و یواقعها حتی تحیض الحدیث «۱» و نحوه غیره- علی الطلقات التسع مجاز من باب تسمیة الکل باسم الجزء، لان طلاق العدة لیس الا ستة منها- ضرورة ان الثالثة من کل ثلاثة لیست للعدة بل للسنة.

و کیف کان، فالنصوص الدالة علی هذا الحکم مستفیضة أو متواترة ستمر علیک جملة منها. انما الخلاف و الکلام فی امور:

الأول: انه هل یعتبر ان یکون الطلقات التسع للعدة بالمعنی المتقدم کما نسب الی المشهور، ام یکفی فی التحریم المؤبد کونها للسنة، أو المرکب من العدة و السنة؟.

و منشأ الخلاف اختلاف الاخبار:

منها: ما یدل علی الاکتفاء بالسنی و عدم اعتبار العدی، کموثق زرارة و داود بن سرحان عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) فی حدیث: و

الـذی یطلق الطلاـق الـذی لاـ تحـل له حتی تنکـح زوجا غیره ثلاث مرات و تزوج ثلاث مرات لا تحل له ابـدا «۲». فانه یـدل علی ان الموضوع للحرمـة ما لم تنکـح زوجا آخر و الموضوع للحرمـة ابدا واحدا، غایة الامر الاولی الطلقات الثلاث و الثانیة الطلقات التسع، و قد مر ان الموضوع للحرمة قبل النکاح مطلق الطلقات: الثلاث عدیه کانت ام غیرها، و لازم ذلک الاکتفاء بالسنی

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب اقسام الطلاق حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب اقسام الطلاق حدیث ۴.

فی المقام.

و منها: ما یـدل علی انحصار الطلقات التسع الموجبـة للحرمة الأبدیة بما إذا کانت الثلاث الأخیرة للسـنة، کخبر ابی بصـیر عن ابی عبد اللّه (علیه السـلام) فی حـدیث، قـال: سـألته عن الـذی یطلق ثمّ یراجع ثمّ یطلق ثمّ یراجع ثمّ یطلق، قال (علیه السـلام): لا تحل له حتی تنکـح زوجـا غیره فیزوجهـا رجـل آخر فیطلقهـا علی السّـنة، ثمّ ترجع الی زوجها الأول فیطلقها ثلاث مرات تنکـح زوجا غیره فیطلقها ثلاث مرات علی السّنة ثمّ تنکح، فتلک التی لا تحل له ابدا «۱».

و منهـا: مـا یـدل علی اعتبـار کون الطلقـات للعـدة، لاحظ خبر ابراهیم عن عبـد الرحمن عن موسـی بن جعفر عن ابیه جعفر بن محمد علیهم السـلام: سـئل ابی (علیه السـلام) عمـا حرم اللّه عز و جـل من الفروج فی القرآن و عما حرم رسول اللّه صـلّی اللّه علیه و آله فی سنته، قال: الـذی حرم اللّه عز و جل، الی ان قال: و اما التی فی السـنة فالمواقعـة فی شـهر رمضان، الی ان قال: و تزویج الرجل امرأة قد طلقها للعدة تسع تطلیقات «۲» الحـدیث، و قد عمل به الأصـحاب، و یؤیده ما عن الفقه الرضوی «۳» و فتوی علی بن ابراهیم الکاشـفة عن وجود النص.

بل الظاهر ان من هذه الطائفة معتبر المعلی بن خنیس عن ابی عبد اللّه (علیه السـلام) فی رجل طلق امرأته ثمّ لم یراجعها حتی حاضـت ثلاث حیض، ثمّ تزوجها ثمّ طلقها فترکها حتی حاضت ثلاث حیض، ثمّ تزوجها ثمّ طلقها من غیر ان یراجع،

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب اقسام الطلاق حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۳) المستدرک باب ۴ من أبواب اقسام الطلاق حدیث ۶.

ثمّ ترکها حتی حاضت ثلاث حیض، قال: له ان یتزوجها ابـدا ما لم یراجع و یمس «۱» فان لفظ التأبید صریح فی العموم کما لو طلقت کـذلک و لو تجـاوزت التسع، و انها لاـ تحرم بـذلک الی حصول الأـمرین من الرجوع و الوقاع، و إطلاقه و ان شـمل الطلقات الثلاث الأـول الموجبـة للحرمـة حتی تنکـح زوجا غیره، و یـدل علی اعتبار کونها للعـدة، الا انه یقیـد بما لو حصل المحلل بعـد کل ثلاث لما تقدم، و مقتضاه حینئذ حل التزویج له ابدا بعد حصول المحلل بعد کل ثلاث لا مطلقا.

و منهـا: مـا یکون مطلقـا، کصـحیح جمیل بن دراج عن ابی عبـد اللّه (علیه السـلام): إذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثمّ طلقها فتزوجها

الأول ثمّ طلقها فتزوجت رجلا ثمّ طلقها فإذا طلقها علی هـذا ثلاثا لم تحل ابدا «۲» و نحوه صحیح ابراهیم بن عبد الحمید عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) و أبی الحسن (علیه السلام) «۳» المحمولین علی ما لو کان تزویج الغیر لیکون محللا، فالمراد بهما الطلقات التسع، و علیه فالظاهر رجوع هذه الطائفة الی الطائفة الاولی.

و الجمع بین النصوص یقتضـی ان یقال: ان الطائفـة الثالثـة أخص مطلق من الطائفة الاولی و الرابعة فیقید إطلاقهما بها، و الطائفة الثانیة غیر صریحة فی اعتبار کون الطلقات الثلاث الأخیرة للسنة بالمعنی الأخص، بل هی قابلة للحمل علی ارادة السنة بالمعنی الأعم المقابل للبدعة، فلا تصلـح لمعارضة الطائفة الثالثة، بل یحمل ظاهرها علی نص هذه. فالمتحصل من النصوص اعتبار کون الطلقات التسع للعدة کما هو المشهور.

و المنسوب الی المحقق الیزدی فی مقام الجمع بینها: ان الطائفة الاولی، بضمیمة

---

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب اقسام الطلاق حدیث ۱۳.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۳۴

[...]

القطع بان الطلاق الذی لا تحل له معه حتی تنکح هو مطلق الطلقات الثلاث عدیة کانت ام غیرها، کالصریحة فی الإطلاق، فلا تصلـح الطائفة الثانیة لمعارضـتها، لقابلیتها للحمل علی السنة بالمعنی الأعم. و النسبة بینها و بین الثالثة و ان کانت عموما مطلقا، الا انه یلزم من حمـل مطلقهمـا علی المقیـد حمـل المطلق علی الفرد النادر. و لا یصـح الرجوع الی المرجحات السـندیة، لان الرجوع إلیها انما هو إذا کان المتعارضان متنافیین بتمام مـدلولیهما، فلا بـد من الأخـذ بالمتیقن منهما، و هو کون التسع للعـدة موجبة للحرمة الأبدیة، و الرجوع فی غیره الی مقتضی عموم قوله تعالی وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ «۱».

و فیه أولاـ: انه کمـا یمکن حمـل السـنة فی الثانیـة علی ارادة السـنة بالمعنی الأعم، یمکن حمل إطلاق الاولی علی المقیـد، فلا أولویة للأول.

و ثانیا: ان حمل الاولی علی ارادة الطلقات للعـدة بقرینـة الثالثـة، لا یکون مسـتلزما لحمل المطلق علی الفرد النادر، مع ان ورود المطلق لبیان حکم الفرد النادر فی أمثال المقام لا محذور فیه، فان الفرد الأخر منه ایضا نادر.

و ثالثـا: انه علی فرض تسـلیم التعـارض، عـدم الرجوع الی المرجحـات السـندیة لأـوجه له، لعـدم الـدلیل علی اعتبـار کون التنـافی بین الدلیلین فی تمام مدلولیهما، و لذا بنینا علی الرجوع إلیها فی تعارض العامین من وجه ایضا.

و ربما یقال فی الجمع بینها: ان الطائفتین الأخیرتین تتعارضان و تتساقطان، فیرجع الی الطائفة الاولی.

و فیه أولا: انهما من قبیل النص و الظاهر فلا تتساقطان.

---

(۱) النساء آیة ۲۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۳۵

[...]

و ثانیا: انه لو سلم عدم إمکان الجمع بینهما لا تتساقطان، بل یرجع الی المرجحات، و أیتهما قدمت یقید بها إطلاق الطائفة الاولی. فالحق ما ذکرناه.

ثمّ ان المستفاد من النصوص اعتبار أمرین آخرین:

أحدهما- وقوع نکاح رجلین خاصة بینهما.

الثانی- توالی الطلقات التسع العدیة.

اما الأول فواضح. و اما الثانی فلوجهین: الأول- انه لو طلقها تسعا للعدة مع التفرق کما فی الصورة الآتیة، لزم عدم الحکم بالحرمة بعد الطلاق التاسع، و هو خلاف صریح النصوص أو ظاهرها.

الثانی- ان النصوص، بعد حمل مطلقها علی مقیدها و ظاهرها علی نصها، واردة فی مورد خاص و هو توالی الطلقات التسع العدیة، و التعدی یحتاج الی دلیل خاص و هو مفقود.

و علی هذا فلو طلقها خمسة و عشرین مرة، و کان فی کل ثلاثة منها واحدة عدیة من أول الدور، لا یوجب تحریمها علیه مؤبدا لانتفاء الشرطین. اما الأول فلأنه حینئذ لأبد ان یقع بعد کل ثلاثة منها نکاح رجل، فیقع بینها نکاح ثمانیة رجال. و أما الثانی فواضح.

و علیه فما عن الشهید الثانی ره من الحکم بالتحریم المؤبد فی هذه الصورة، تمسکا بإطلاق ما دل علی التحریم کذلک بالتسع للعدة الظاهر فی کون جمیعها للعدة حقیقة، خرج منه ما إذا کان الثالثة من کل ثلاثة منها سنیة بالنص و بقی الباقی، لا وجه له.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۳۶

الثامنة: لو طلق احدی الأربع رجعیا لم یجز ان ینکح بدلها حتی تخرج من العدة، و یجوز فی البائن. و لو عقد ذو الثلاث علی اثنتین دفعة بطلا،

حکم ما لو عقد ذو الثلاث علی اثنتین دفعة

الثامنة: لو طلقت احدی الأربع رجعیا لم یجز ان ینکح بدلها حتی تخرج من العدة و یجوز فی البائن و قد تقدم تفصیل القول فی ذلک فی ذیل مسألة حرمة تزویج ما زاد علی الأربع.

و لو عقد ذو الثلاث علی اثنتین دفعة بطلا علی المشهور، و فی الشرائع: و روی انه یتخیر و فی الروایة ضعف. فالکلام فی موردین:

الأول: فیما یقتضیه القاعدة مع قطع النظر عن النص الخاص.

الثانی: فی الخبر.

اما الأول، فقد استدل فی الجواهر للبطلان باستلزام صحة کل منهما بطلان الأخر و لا ترجیح، و صحة أحدهما دون الأخر غیر معقولة، و الصحة فی احدی الامرأتین علی جهة الإطلاق الذی مرجعه الی تخییر الزوج فی تعیینها غیر مفادهما، و لو فرض قصد ذلک فهو غیر صحیح، للإجماع علی اعتبار تعیین الزوجة فی عقد النکاح علی وجه التشخیص، انتهی.

و لکن یمکن البناء علی صحة احد العقدین ان کان التزویج بعقدین دفعة، کما لو عقد علی احداهما و عقد وکیله علی الأخری، و صحة العقد علی احداهما ان عقد علیهما بعقد واحد ثبوتا و إثباتا.

اما فی مقام الثبوت، فلان الزوجیة لیست من قبیل الاعراض الخارجیة کی تحتاج فی تشخیصها الی موضوع شخصی خارجی، بل هی من الأمور الاعتباریة

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۳۷

]...[

كالملكية، فكما يصح اعتبار ملكية احد الشيئين أو الأشياء كما فى الوصية، و اعتبار ملكية الكلى فى الذمة أو فى المعين كما فى الخمس و الزكاة، كذلك يصح اعتبار زوجية احدى الامرأتين لا بعينها، كيف و قد وقع نظيره فى الشرع كما فيمن تزوج الأختين بعقد واحد، و كما فى من اسلم عن خمس زوجات و غيرهما، و أدل الدليل على إمكان الشيء وقوعه.

و أما فى مقام الاثبات، فلان مقتضى الادلة صحة كل واحد من العقدين و صحة العقد على كل منهما، غاية الامر دل الدليل على عدم جواز تزويج اكثر من اربع، و لذا لا يمكن الحكم بصحتهما معا، و حيث ان الضرورات تتقدر بقدرها، و ان هذا المحذور يرتفع بالبناء على بطلان احد العقدين أو العقد على احداهما، فلا وجه للبناء على بطلانهما و الا لزم التخصيص بلا وجه، و حيث ان نسبة الدليل المخصص إليهما على حد سواء، فلا وجه للبناء على بطلان أحدهما تعيينا، فيتعين البناء على بطلان أحدهما بنحو التخيير و صحة أحدهما كذلك.

و لعله الى ذلك نظر المصنف ره فى محكى المختلف، حيث احتج لصحة أحدهما بنحو التخيير بوجود المقتضى و انتفاء المانع، إذ ليس الا انضمام العقد على الأخرى و هو لا يقتضى تحريم المباح، كما لو جمع بين محرمة عينا و محللة عينا فى عقد، و كما لو جمع بين المحلل و المحرم فى البيع، و لا أثر للإطلاق و التعيين، إذ فى التعيين تحرم واحدة معينة فيبطل العقد عليها و تحل اخرى معينة، و فى الإطلاق تحل واحدة مطلقة و تحرم اخرى، و قد علمهما معا فيدخلان فى العقد، إذ لا وجود للكلى الا فى جزئياته، انتهى.

و الإيراد عليه كما عن الشهيد الثانى بان كل واحدة صالحة للصحة منفردة و منهى عنها مع الانضمام و لا أولوية، و تعلق العقد بغير معينة غير كاف فى الصحة بل لأبد من تعيينها قبل العقد، فى غير محله، إذ الفرض تعيين كل منهما و لا دليل على اعتبار

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۳۸

]...[

أزيد من ذلك. فالأظهر هو البناء على صحة عقد احداهما، و كونه مخيرا فى اختيار أيتهما شاء.

و أما النص، فيمكن ان يكون نظر المحقق الى الخبرين:

أحدهما: خبر عنبسة بن مصعب، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السلام) عن رجل كان له ثلاث نسوة، فتزوج عليهن امرأتين فى عقدة، فدخل على واحدة منهما ثمّ مات، قال (عليه السلام): ان كان دخل بالمرأة التى بدأ باسمها و ذكرها عند عقدة النكاح، فان نكاحها جائز، و لها الميراث و عليها العدة. و ان كان دخل بالمرأة التى سميت و ذكرت بعد ذكر المرأة الاولى، فان نكاحها باطل، و لا ميراث لها و عليها العدة «۱».

ثانيهما: خبر جميل عن الامام الصادق (عليه السلام) فى رجل تزوج خمسا فى عقدة واحدة، قال (عليه السلام): يخلى سبيل أيتهن شاء «۲».

فان كان نظره الى الأول فهو لا يدل على التخيير، و خارج عما هو محل الكلام، و ان كان نظره الى الثانى، فقوله: و فى الرواية ضعف، فى غير محله لان الخبر صحيح، و هو و ان كان فى تزويج الخمس فى عقدة واحدة الا انه يمكن استفادة الحكم منه فى المقام بإلغاء الخصوصية، و قد تقدم ان الخبر فى مورده معمول به عمل به جماعة- كالشيخ و اتباعه و المصنف فى المختلف و غيرهم- و حمله على ارادة الإمساك بعقد جديد خلاف الظاهر لا وجه للمصير إليه. فالأظهر هو الصحة و التخيير فى اختيار أيتهما شاء.

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۳۹

و لو ترتب بطل الثانی، و کذا الحکم فی الأختین الثانی: الرضاع، و یحرم منه ما یحرم بالنسب

و لو ترتب العقدان بطل الثانی بلا خلاف و لا إشکال، و کذا الحکم فی الأختین و قد تقدم فی مسألة الجمع بین الأختین تفصیل القول فی شقوق المسألة، فراجع.

[الثانی: الرضاع]

اشارة

الرضاع من اسباب التحریم السبب الثانی: الرضاع و کونه سببا لتحریم النکاح اجماعی، بل هو من ضروریات المذهب أو الدین، و الکتاب و السنة شاهدان به.

و تنقیح القول فیه بالبحث فی مطالب:

[المطلب] الأول: فیما یحرم به

اشارة

، و قد طفحت کلماتهم بانه یحرم منه ما یحرم بالنسب و النصوص المستفیضة شاهدة به، لاحظ صحیح العجلی عن الامام الباقر (علیه السلام)- فی حدیث-: ان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله قال: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب «۱» ، و نحوه اخبار داود بن سرحان و أبی الصباح و الحلبی «۲». و صحیح عبد اللّه بن سنان عن الامام الصادق (علیه السلام)، قال سمعته یقول: یحرم من الرضاع ما یحرم من القرابة «۳». و نحوه صحیحه الأخر عنه (علیه السلام) «۴» ، الی غیر تلکم من النصوص الکثیرة. و ملخص القول فی المقام انما یکون ببیان امور.

الأول: فیما یستفاد من النبوی

الذی رواه الفریقان و ما بمضمونه.

أقول: لا إشکال و لا خلاف بین علماء الإسلام فی حصول نظائر القرابات

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱- ۴- ۳- ۸.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱- ۴- ۳- ۸.

(۳) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲- ۷.

(۴) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲- ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۰

[...]

الحاصلة بالنسبة و القرابة بالرضاع ايضا، و نص عليه فى الجملة فى الكتاب العزيز، قال اللّه تعالى وَ أُمَّهاتُكُمُ اللّاتِى أَرْضَعْنَكُمْ وَ أَخَواتُكُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ «۱» ، و تظافرت النصوص على اثبات النظائر النسبية بالرضاع من الام و البنت و الأخت و العمة و الخالة و ما شاكل، كما لا يخفى على المتتبع. و على ذلك فلا اشكال فى حصول القرابات السبع النسبية الاناثية- اى: الأمهات، و البنات، و الأخوات، و بنات الأخ، و بنات الأخت، و العمات، و الخالات- بسبب الرضاع.

فالقرابة الاولى: و هى الام من الرضاعة، و هى امرأة أرضعتك، أو ولدت من أرضعتك، أو أرضعت من ولدتك، أو أرضعت من ولدك، فلها سبع شعب:

الاولى: من أرضعتك.

الثانية: الام النسبية للأم الرضاعية.

الثالثة: الام الرضاعية للأم الرضاعية بلا واسطة، أو واسطة احدى من أمهاتها النسبية أو الرضاعية.

الرابعة: الام النسبية للأب الرضاعى.

الخامسة: الام الرضاعية للأب الرضاعى بلا واسطة، أو بواسطة احدى من أمهاته النسبية أو الرضاعية.

السادسة: الام الرضاعية للأم النسبية بلا واسطة، أو بواسطة احدى من أمهاتها النسبية أو الرضاعية.

السابعة: الام الرضاعية، للأب النسبى كذلك.

و القرابة الثانية: هى البنات الرضاعية، و هى كل امرأة ارتضعت من لبنك، و لو

(۱) سورة النساء آية ۲۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۴۱

[...]

كان المرتضع رجلا فهو ابنه الرضاعى، و بنات الأولاد وهن بنات بناته أو بنات أبنائه بلا واسطة أو مع واسطة أو وسائط. و حيث ان لكل من الابن و البنت قسمين نسبيا و رضاعيا، و البنتية لكل من الاربعة ايضا على قسمين النسبية و الرضاعية، فيحصل لبنات الأولاد ايضا الشعب الثمان، و لما كان صدق الرضاعية موقوفا على توسط رضاع، يخرج شعبتان منها و هما شعبة البنت النسبية للبنت النسبية، و شعبة البنت النسبية للأب النسبى، و يبقى الست الباقية نظير ما مر فى الجدات، فبضميمة البنت الرضاعية بلا واسطة تكون سبع شعب.

القرابة الثالثة: هى الأخوات الرضاعية، وهن بنات ابويه أو احداهما، و لها شعب ثلاث: البنات الرضاعية للأبوين النسبيين، و البنات النسبية للأبوين الرضاعيين، و البنات الرضاعية للأبوين الرضاعيين. و لو كان المرتضع رجلا فهو اخوه الرضاعى.

و الربعة: بنات الأخ، وهن بنات أخته من النسب أو الرضاع بلا واسطة أو بواسطة أو وسائط. و حيث ان الأخ قسمان، و البنت ايضا قسمان، فيحصل لبنات الأخ اربع شعب، يخرج منها شعبة واحدة هى البنت النسبية للأخ النسبى و يبقى ثلاث شعب.

و الخامسة: بنات الأخت، يعلم شعبها بالقياس الى بنات الأخ.

السادسة: العمات، وهن أخوات ابيه. و حيث عرفت ان الأب على قسمين و الأخوات ايضا كذلك، فيحصل للعمات اربع شعب، شعبة واحدة نسبية و الثلاث الباقية رضاعية، و يدخل فى هذه القرابة أخوات ابى ابيه.

و السابعة: الخالات، و هى أخوات امه، و يعلم أقسامها و شعبها بالقياس الى العمات.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۲

[...]

فهؤلاء هن القرابات الرضاعیة من الإناث، و یعلم بالقیاس إلیهن القرابات الذکوریة للرجال و للنساء ایضا.

عموم المنزلة

الثانی: فی انه هل تختص الحرمة الحاصلة بالرضاع بما إذا تحقق احد تلکم العناوین المحرمة کما هو المشهور بین الأصحاب، ام یعم ما إذا حصل عنوان ملازم لعنوان محرم کأم الأخ من الأبوین الملازمة لکونها اما، فلو أرضعت امرأة ابنا تحرم هی علی اخیه کما ذهب إلیه جمع من المتأخرین کالمحقق الداماد و غیره.

و بعبارة اخری هل مقتضی عموم الموصول فی قوله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، هو عموم المنزلة و انه یحرم من جهة الرضاع کل عنوان یحرم من جهة النسب، سواء کان اتصاف ذلک العنوان بالحرمة لذاته أو لملازمته لعنوان محرم، ام مقتضاه اعتبار اتحاد العنوان الحاصل بالرضاع مع احد العناوین النسبیة المحرمة لذاته، مثلا الام محرمة من جهة النسب فإذا حصل بالرضاع نفس هذا العنوان ثبت التحریم، و لو حصل بالرضاع ما یلازمه مثل أمومة اخیه لم تحرم؟ وجهان:

و حیث لا- إشکال، فی ان المراد من الموصول لیس هو نفس ما یحرم بالنسب کما هو واضح فیدور الامر بین ان یراد به خصوص العناوین النسبیة المحرمة شرعا، أو الأعم منها و من العناوین الملازمة لأحد تلکم العناوین، و القول بعموم المنزلة یتوقف علی اثبات الثانی، و غایة ما قیل فی وجهه امور.

أحدها: ان مقتضی عموم الموصول ان کل عنوان محرم فی الأنساب إذا حصل نظیره بسبب الرضاع یکون حکمه حکمه، فکما ان اخت الأخ النسبی حرام علی

قمّی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ۲۶ جلد، ه ق فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)؛ ج ۲۱، ص: ۳۴۳

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۳

[...]

الإنسان کذلک اخت الأخ الرضاعی، و التخصیص بخصوص العناوین المحرمة لذاتها بلا وجه.

و فیه أولا: ان العناوین الملازمة للعناوین المحرمة بذاتها کاخت الأخ لیست محرمة بالنسب، بل هی ملازمة لعنوان محرم. فان قیل: انها محرمة بالعرض لا بالذات قلنا: ان ظاهر النسبة هو کون الوصف بحال نفسه، فقوله (ما یحرم) ای العنوان المتصف بالحرمة، و تکون الحرمة وصفا له و عارضة علیه نفسه، فلا یشمل المحرم بالعرض.

و ثانیا: ان العناوین الملازمة فی النسب انما تحرم لأجل ملازمتها للعناوین المحرمة و بقید اتصافها بها، مثلا اخت الأخ انما تحرم من جهة النسب بعنوان کونها أختا له، و أم ولد بنت الشخص تحرم علیه بعنوان کونها بنتا له، لا بعنوان کونهما اخت الأخ و أم ولد بنته، لأنه لا نسب بینهما و بین الشخص من حیث هذین العنوانین، بل النسب بینهما و بین اخیه و ولد بنته، فالمحرم فی النسب ام ولد البنت المقیدة بکونها بنتا، و اخت الأخ المقیدة بکونها أختا. و من المعلوم ان هذه العناوین المقیدة لا تحصل بسبب الرضاع حتی تحرم من جهته کما تحرم بالنسب، و انما الحاصل به نفس العناوین غیر المقیدة، ضرورة ان اخت الأخ الرضاعیة لا تصیر أختا له، و مرضعة ولد

بنت الشخص لا تتصف بالبنتية و ان اتصفت بأم ولد البنت.

ثانيها ان المراد بالموصول ليس هو العناوين، بل الاشخاص الخارجية المعنونة بالعناوين المحرمة، و كما ان الشخص الخارجى المعنون بالعنوان المحرم بالذات انما يحرم بذاته، كذلك الشخص الخارجى المعنون بالعنوان الملازم للعنوان المحرم، مثلا فى النسب تحرم المرأة الخارجية المعنونة بكونها ام ولد بنت الشخص، فإذا حصل نظيرها فى الرضاع كان حكمها حكمها.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۳۴۴

]...[

و هذا الوجه و ان سلم عن الإيراد الأول الوارد على الوجه الأول، لكنه يرد عليه الإيراد الثانى بنحو واضح، فان الشخص الخارجى لا يحرم بواسطة تعنونه بعنوان ملازم لعنوان محرم، بل لتعنونه بعنوان محرم بذاته، أضف إليه ان القضايا الشرعية ظاهرة فى كونها بنحو القضايا الحقيقية لا الخارجية.

ثالثها: ترتيب قياسين تكون النتيجة فى احدهما صغرى للآخر، بان يقال: لا شك فى ان ام ولد البنت بنت، و كل بنت حرام، فينتج ان ام ولد البنت محرمة من جهة النسب. و تجعل هذه النتيجة صغرى لكبرى اخرى، و هى كل ما يحرم من النسب يحرم من الرضاع، فيستنتج ان ام ولد البنت تحرم من جهة الرضاع.

و فيه: ما عرفت من منع الكبرى فى القياس الثانى، لان ما يحرم من النسب لا بذاته بل لملازمته لعنوان محرم لا يحرم إذا حصل نظيره فى الرضاع، و لان العناوين الملازمة للعناوين المحرمة انما تحرم بقيد اتصافها بالعناوين المحرمة كما مر.

رابعها: صحيح أيوب بن نوح، قال: كتب على بن شعيب الى ابى الحسن (عليه السلام): امرأة أرضعت بعض ولدى، هل يجوز لى ان أتزوج بعض ولدها؟ فكتب (عليه السلام): لا يجوز ذلك، لان ولدها صارت بمنزلة ولدك «۱» و نحوه صحيح على بن مهزيار «۲». و تقريب الاستدلال به من وجوه:

۱- انه يدل على حرمة اخت ولد الشخص عليه و هى ليست من العناوين المحرمة بذاتها، و اما تحرم هى فى النسب لكونها بنتا له أو ربيبة، فيعلم من ذلك حرمة العنوان الملازم لعنوان محرم. مع انه إذا انضم الى ذلك قوله صلّى اللّه عليه و آله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، تكون النتيجة انه كما تحرم إذا تحقق احد العناوين

---

(۱) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۴ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۳۴۵

]...[

المحرمة بالرضاع، كذلك تحصل الحرمة إذا تحقق احد العناوين الملازمة لتلك العناوين.

۲- انه علل الحرمة بالمنزلة، فيدل على انها علة للحرمة.

۳- انه نزّل ولد المرضعة منزلة ولد الشخص، و مقتضى عموم التنزيل ترتب جميع آثار الولد لمن هو بمنزلته، فيحرم كل من كان حراما عليه أو على أولاده و إخوانه و أخواته لو كان أولاد المرضعة أولاداً له حقيقة، لأنه كما تحرم عليه بناتها لأنهن صرن بناتاً له، كذلك يحرمن على جميع أولاده لأنهن صرن أخوات لهم، و يحرمن على إخوانه لأنهم صاروا أعماما لهن، و هكذا.

و لكن يرد على ما أفيد أولا- فى التقريب الأول: انه قياس لا- نقول به. و على ما أفيد ثانيا: ان قوله صلّى اللّه عليه و آله: يحرم من

الرضـاع إلـخ، لاـ مفهوم له کی یـدل علی عـدم حرمـهٔ غیر ذلـک بالرضاع، مع انه لو کان دالا علی ذلک غایته الإطلاق فیقیـد إطلاقه بالخبر.

و یرد علی الثانی: ان تعلیل المنزلهٔ لا یثبت به علیهٔ مطلق المنزلهٔ حتی منزلهٔ غیر الولد ایضا الا باستنباط العلهٔ، و لیس هو الا القیاس.

و یرد علی الثـالث: ان مقتضـی عموم التنزیـل ترتیب جمیع آثـار الولـد علیه، و امـا حرمتها علی إخوانه مثلا فهی لیست من آثار کونها ولـدا له، بل من آثار کونها بنت اخ لهم، و هکـذا. مع ان التنزیل فی الخبرین ظاهر فی کونه بلحاظ التزویـج علیه خاصـهٔ، و لا أقل من الإجمال فهو المتیقن.

و بما ذکرناه ظهر کیفیـهٔ الاسـتدلال لعموم المنزلـهٔ بما دل علی حرمـهٔ نکاح ابی المرتضع فی أولاد صاحب اللبن ولادهٔ و رضاعا و فی أولاد المرضعهٔ ولادهٔ و الجواب عنه، و سیأتی لهذا زیادهٔ توضیح ان شاء اللّه تعالی.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۶

[...]

فالمتحصل مما ذکرناه ان المستفاد من النبوی المشهور بین الفریقین و ما شابهه من النصوص، ان کل عنوان محرم بذاته فی النسب إذا حصل نظیره بالرضاع یوجب الحرمهٔ، و فی غیر ذلک لا دلیل علی الحرمهٔ، و الأصل یقتضـی الجواز الا ما خرج بدلیل خاص، و ستأتی موارده. و بعبـارهٔ اخری: کل عنوان له اسم فی الأنساب و حکم فی السـنهٔ و الکتاب بحرمته إذا حصل بالرضاع یحکم بحرمته و الا فلا، الا الموارد الخارجهٔ بالدلیل من الطرفین.

القرابهٔ المنضمهٔ بالمصاهرهٔ

الثالث: لا یخفی ان العناوین المحرمهٔ قسمان:

الأول: ما یکون تحریمه منتسبا الی النسب وحده، و یکون النسب کالعلهٔ التامهٔ لتحریمه، کالأم و الأخت و البنت و ما شاکل.

الثـانی: مـا یکـون تحریمه مسـتندا الی العنـوان المتحصـل من النسب و غیره کالمصـاهرهٔ، فیکون النسب کجزء العلـهٔ للتحریم، مثـل ام الزوجـهٔ فـان حرمتها مسـتندهٔ الی عنوان المصاهرهٔ المتحصـلهٔ من ثبوت الزوجیـهٔ بین الرجل و المرأهٔ، و ثبوت النسب بین المرأهٔ و مرأهٔ اخری.

لاـ اشـکال فی ثبوت الحرمـهٔ بالرضاع ان کان العنوان الحاصل من قبیل القسم الأول، و انما الکلام فیما إذا کان من قبیل القسم الثانی، کما فی الام الرضاعیـهٔ للزوجـهٔ الحقیقیـهٔ و أختها الرضاعیـهٔ، و لا یخفی انه فی خصوص ام الزوجهٔ وردت نصوص و فیها کلام سـیأتی عند تعرض المصنف ره له. فالمشهور بین الأصحاب سببیهٔ الرضاع لنشر الحرمهٔ فی هذا القسم ایضا، و فی المستند: الحکم بتحریم هذا الصنف مصرح به فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۷

[...]

کلمات الأصحاب، بل ظاهر الکفایهٔ اتفاق الأصـحاب علیه، بل صـرح بعضـهم باتفاق الطائفهٔ علیه، و صـرح آخر بنفی الخلاف، و فی شرح المفاتیح الإجماع علیه، انتهی. و مع ذلک کله فقد اختار هو قده تبعا للکفایهٔ عدم النشر لو لا الإجماع.

یشـهد للأول إطلاق قوله صـلّی اللّه علیه و آله: ما یحرم من النسب، فانه یصـح اسـتناد حرمهٔ ام الزوجهٔ و أختها علی الزوج الی النسب، فیقـال تحرم ام الزوجـهٔ و أختهـا علی الزوج لأجـل النسب الـذی بینهمـا و بین زوجته، و یؤیـده الإجمـاع و النصوص الآتیـهٔ الواردهٔ فی

خصوص ام الزوجة بضمیمة الإجماع المرکب.

و قد استدل للقول الأخر بوجوه:

الأول: انه قد اشتهر بینهم علی وجه لم یشکك احد فیه ان المحرم من جهة المصاهرة لا یحرم من جهة الرضاع، فلو أرضعت امرأة ولد رجل لا- تحرم ام المرضعة علی الرجل من حیث انها جدة ولده لامه الرضاعیة، و لیس ذلك الا من جهة عدم قیام الرضاع مقام المصاهرة، فلا تصیر المرضعة بمنزلة الزوجة حتی تصیر أمها ام الزوجة، و علیه ففی المقام حیث ان تحریم الزوجة علی الزوج من جهة المصاهرة فلا تحرم من جهة الرضاع.

و فیه: ان الذی یحصل فی المقام بالرضاع هو العنوان النسبی و هی الأمومة، و اما عنوان المصاهرة و هی الزوجیة فهی وجدانیة حقیقیة، فدلیل التنزیل ینزل الام الرضاعیة منزلة الام النسبیة، و هذا بخلاف المثال المذکور، فان العنوان النسبی حقیقی، و عنوان المصاهرة تنزیلی متوقف علی تنزیل مرضعة الولد منزلة الزوجة، و ادلة التنزیل لا تصلح لذلك، و علی الجملة بدلیل التنزیل ینزل الام الرضاعیة منزلة الام النسبیة، لقیام الرضاع مقام النسب فی اناطة التحریم به فتحرم لذلك.

الثانی: ان الظاهر من دلیل التنزیل ترتیب آثار العنوان النسبی علی العنوان

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۸

[...]

الرضاعی، فإذا کان الاثر للعنوان النسبی مع المصاهرة فلا یشمله ادلة التنزیل.

و فیه: انه حیث لا- مانع من تنزیل جزء الموضوع إذا کان الجزء الأخر محرزا بالوجدان أو بتنزیل آخر، و المفروض فی المقام احراز عنوان المصاهرة وجدانا، فلا مانع من تنزیل الرضاع منزلة النسب الذی هو جزء الموضوع، و مقتضی إطلاق الدلیل ذلك.

الثالث: ان المراد بلفظ (النسب) فی النبوی هو النسب الحاصل بین المحرم و المحرم علیه علی حد قولهم سبب التحریم. اما نسب أو رضاع أو مصاهرة، و النسب فی المقام بین شخصین آخرین.

و فیه: انه تقیید للمطلق من غیر تقیید، بل المراد به هو مطلق النسب الموجب للتحریم، سواء کان بین نفس المحرم و المحرم علیه ام بین أحدهما و زوج الأخر أو غیره- مثل الغلام الموطوء- و لهذا یصح التمسك بالنبوی فی تحریم مرضعة الغلام الموقب و أخته و بنته الرضاعیتین علی الموقب.

الرابع: ان التحریم فی غیر المحرمات النسبیة السبع لیس من جهة النسب، بل هو مستند الی المصاهرة، حیث ان الشیء یستند عرفا الی الجزء الأخیر من العلة التامة، ففی المقام تکون الحرمة مستندة الی الزوجیة، فلا یعمها دلیل تنزیل الرضا ع منزلة النسب.

و فیه: ان التحریم فی الکتاب و السنة لم یتعلق بعلاقة المصاهرة التی بینها و بین الزوج، و انما علق علی الرابطة النسبیة التی بینها و بین زوجة الزوج و هی الأمومة و ما شاکل، فحرمة ام الزوجة علی الزوج انما هی من جهة النسب الحاصل بین المحرم و زوجة المحرم علیه، فإذا ورد الدلیل علی حرمة ام الزوجة نقول ان التحریم تعلق بالمرأة المتصفة بالامومة للزوجة، و هی رابطة نسبیة علق علیها التحریم، فإذا حصل نظیرها

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۴۹

[...]

بالرضاع تحصل الحرمة للنبوی. و بالجملة فکما یصدق علی ام الرجل انها محرمة علیه من جهة النسب، فکذلك یصدق علی ام زوجته انها محرمة علیه من جهة النسب، لأنها حرمت علیه من جهة کونها اما لزوجته، فالموضوع فی کل منهما هی الام، الا انه فی الأول ام

المحرم علیه، و فی الثانی ام زوجته.

فتحصل مما ذکرناه ضعف استشکال صاحب الکفایهٔ و المحقق النراقی فی نشر الحرمهٔ فی هذا القسم من العناوین المحرمهٔ.

[المطلب الثانی: فی الأمور المعتبرهٔ فی انتشار الحرمهٔ]

لو شک فی دخل شیء فی نشر الحرمهٔ

المطلب الثانی: یعتبر فی انتشار الحرمهٔ بالرضاع امور بلا خلاف فیه فی الجملهٔ، و ان وقع الخلاف فی بعض تلک الأمور، و قبل التعرض لها ینبغی تأسیس الأصل لیکون هو المستند مع عدم الدلیل علی اعتبار امر، و بعبارهٔ اخری یستند إلیه فی صورهٔ الشک فی دخل شیء فی نشر الحرمهٔ مع عدم الدلیل علیه.

و الحق ان یقال: ان مقتضی إطلاق قوله صلّی اللّه علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، هو عدم دخل شیء من القیود، فکل ما دل الدلیل علی اعتباره یقید به إطلاق النبوی، و ما لم یدل علیه دلیل یدفع احتمال دخله بالإطلاق. و دعوی انه انما یکون مسوقا لبیان ان الرضاع کالنسب فی السببیهٔ لنشر الحرمهٔ، و اما ان السبب منه ما هو فلیس بصدد بیانه کی یؤخذ بإطلاقه کما عن المحقق الیزدی، مندفعهٔ بانه فی مقام بیان السبب منه، و ان الرضاع بما هو رضاع سبب، فکل ما دل علی دخله فیه یقید إطلاقه به و یبقی الباقی.

و الشاهد علی ذلک- مضافا الی ظهوره و لا أقل من الشک، و مقتضی القاعدهٔ

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۵۰

إذا کان عن نکاح

هو البناء علی کونه فی مقام البیان- النصوص الواردهٔ فی تفسیره و تطبیقه علی موارده، لاحظ صحیح العجلی- فی حدیث- قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن قول رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، فسر لی ذلک؟ فقال (علیه السلام): کل امرأهٔ أرضعت من لبن فحلها ولد امرأهٔ اخری من جاریهٔ أو غلام، فذلک الذی قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله الحدیث «۱». و یمکن الاستدلال له بإطلاق هذا الصحیح و ما شاکله ایضا.

و علی هذا فمقتضی الأصل اللفظی عدم دخل قید شک فی دخله مع عدم الدلیل علیه. نعم، لو لم یکن الإطلاق کان مقتضی الأصل العملی عدم وجود سبب التحریم المانع عن تأثیر عقد النکاح حدوثا و بقاءً بدون ذلک القید،

[الأول] اعتبار کون اللبن عن نکاح صحیح

إذا عرفت هذا، فاعلم ان للرضاع الشرعی الموجب للتحریم شروطا:

الأول: انما یحرم الرضاع إذا کان حاصلا عن وطء صحیح شرعی ب نکاح دوام أو متعهٔ أو تحلیل أو ملک یمین.

فلو کان عن وطء زنا لا ینشر الحرمهٔ اجماعا بقسمیه کما فی الجواهر، اجماعا محققا و محکیا فی السرائر و التذکرهٔ و شرحی القواعد للمحقق الثانی و الهندی و شرح النافع للسید و المفاتیح و شرحه و ظاهر المسالک و الکفایهٔ و غیر ذلک، کما فی المستند. و کذا لا ینشر لو درّ من الامرأهٔ من دون نکاح فضلا عن غیرها من الذکر و البهیمهٔ،

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۵۱

[...]

بلا- خلاف أجده فیه بل الإجماع بقسمیه علیه، کذا فی الجواهر. و فی نکاح الشبهة تردد کما عن السرائر، و ان کان المشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة تنزیله علی الوطء بالعقد الصحیح. فالکلام فی موارد:

۱- ما لو کان اللبن عن وطء زنا. فقد استدل لعدم النشر الشیخ الأعظم ره بانصراف إطلاقات التحریم بالرضاع الی غیر ذلک، و بصحیح ابن سنان عن الامام الصادق (علیه السلام) عن لبن الفحل، قال: هو ما أرضعت امرأتک من لبنک و لبن ولدک ولد امرأة اخری لا من حرام «۱» و نحوه حسنه بإبراهیم بن هاشم «۲».

و لکن الانصراف ممنوع. و الاستدلال بالصحیح ان کان بما نقله فی ذیله بقوله (لا من حرام) فیرد علیه: ان الموجود فی کتب الحدیث (فهو حرام) بدل ذلک. و ان کان بقوله (ما أرضعت امرأتک) إلخ کما استدل به غیره، فیرد علیه: انه فی مقام تفسیر لبن الفحل الموجب للحرمة علیه، و لا یدل علی حصر الرضاع الموجب لنشر الحرمة بذلک، بل قوله (علیه السلام) فی خبر محمد بن عبیدة الهمدانی عن الامام الرضا (علیه السلام): فما بال الرضاع یحرم من قبل الفحل و لا یحرم من قبل الأمهات، و انما الرضاع من قبل الأمهات و ان کان لبن الفحل ایضا یحرم «۳» و مثله العلوی «۴» یؤکد عدم المفهوم له من هذه الجهة.

و أما الإیراد علیه بانه لا- یعتبر کون المرضعة زوجة لصاحب اللبن، بل یکفی کونها مملوکة أو متعة مع عدم تبادرهما من لفظ (امرأتک) فیمکن الجواب عنه بانه یلتزم فیهما بالتخصیص للدلیل.

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

(۴) المستدرک باب ۴ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۵۲

[...]

و ربما یستدل له بصحیح برید العجلی عن الامام الباقر (علیه السلام) الوارد فی تفسیر النبوی: کل امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخری من جاریة أو غلام، فذلک الذی قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله. و کل امرأة أرضعت من لبن فحلین کانا له واحدا بعد واحد من جاریة أو غلام، فان ذلک رضاع لیس بالرضاع الذی قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، و انما هو من نسب ناحیة الصهر رضاع و لا یحرم شیئا، و لیس هو سبب رضاع من ناحیة لبن الفحولة فیحرم «۱».

و فیه: انه یدل علی أنّ الرضاع الواحد من لبن فحلین لا- یحرم، و علی ان العبرة فی الاخوة بالرضاع بالاخوة من قبل الأب الرضاعی و هو الفحل و لا عبرة بالأم الرضاعی، و سیأتی تحقیق الکلام فی الفرعین.

فالأولی الاستدلال له کما فی الجواهر بخبر دعائم الإسلام عن جعفر بن محمد علیهما السلام، انه قال: لبن الحرام لا یحرم الحلال، و مثل ذلک امرأة أرضعت بلبن زوجها ثمّ أرضعت بلبن فجور، قال: و من أرضع من فجور بلبن صبیة لم یحرم من نکاحها، لان اللبن الحرام لا یحرم الحلال «۲» المنجبر ضعفه بالعمل، و المعتضد بالإجماع، و المؤید بما تقدم و بعدم تحقق النسب بالزنا.

۲-

لو در اللبن من المرأة من دون نکاح

. یشهد لعدم نشر الحرمة به موثق یونس بن یعقوب عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: سألته عن امرأة درّ لبنها من غیر ولادة، فأرضعت جاریة و غلاما من ذلک اللبن، هل یحرم بذلک اللبن ما یحرم من

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) المستدرک باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۵۳

]...[

الرضاع؟ قال (علیه السلام): لا «۱».

و خبر یعقوب بن شعیب، قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): امرأة در لبنها من غیر ولادة فأرضعت ذکرانا و إناثا، أ یحرم من ذلک ما یحرم من الرضاع؟ فقال لی: لا «۲».

-۳

ما لو کان اللبن عن وطء الشبهة

. و قد عرفت ان المشهور بین الأصحاب الحاقه فی النشر بالنکاح و أخویه، و عن الحلی الجزم بعدم النشر، و تردد سید المدارک فیه، و استحسنه الشیخ الأعظم الا انه قوّی أخیرا ما هو المشهور.

و لا یخفی انه علی ما ذکرناه فی المورد الأول یکون الحاقه بالنکاح واضح، لإطلاق دلیل محرمیة الرضاع، و ما دل علی خروج المورد الأول و الثانی مختص بهما لا یشمل المقام، أضف الی ذلک کون وطء الشبهة ملحقا بالنکاح فی النسب فانه یؤید ذلک.

و أما علی ما سلکه الشیخ الأعظم فقد أشکل علیه الامر، فان مقتضی صحیح ابن سنان و حسنه- علی فرض الدلالة علی عدم النشر بالزنا کما استدل بهما له- عدم النشر فی وطء الشبهة ایضا، و لذلک ادعی ره ان دلالة المطلقات علی الإطلاق اقوی من دلالة المقید علی الاختصاص، و انه لأبد من حمل ما فیهما من تخصیص اللبن بالمرأة علی التمثیل بالفرد الغالب، للاتفاق علی النشر بالارتضاع من المملوکة و المحللة، فلا مقید لإطلاق الادلة.

و لکن یرد علی ما افاده أولا: ان دلالة المطلق علی حکم فرد ان کانت بنحو النصوصیة، یصلح المطلق لمعارضة المقید الدال علی حکم ذلک الفرد، و الا فیقدم المقید علی المطلق مطلقا، و ضروری ان نصوص محرمیة الرضاع لیست نصا فی حصول

---

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۵۴

]...[

الحرمة بوطء الشبهة.

و یرد علی ما افاده ثانیا: ان الاتفاق علی النشر بالارتضاع من المملوکة و المحللة بضمیمة ما فیهما من النص یقید الخبرین علی فرض

ظهورهما فى اعتبار كون المرضعة امرأته، و لا يصلح قرينة لحمل القيد على الغالب، مع انه على هذا لا يبقى له دليل على عدم النشر بالزنا سوى الإجماع المعلوم مدركه. فالصحيح ما ذكرناه.

هل يعتبر انفصال الولد ام لا

۴- المستفاد من النصوص المتقدمة سيما موثق يونس و خبر يعقوب اعتبار حصول اللبن من الحمل، فلو در اللبن عن الخالية عنه و ان كانت منكوحة نكاحا صحيحا لا ينشر الحرمة، كما هو المشهور شهرة عظيمة، و عن التذكرة و فى المستند و عن غيرهما دعوى الإجماع عليه. انما الخلاف فى موارد:

الأول: انه إذا حصل الحمل لا من الوطء، كما لو حملت المرأة من ماء زوجها السابق الى فرجها من غير دخول ثمّ ولدت، فهل تنتشر الحرمة كما هو مقتضى إطلاق الاخبار، ام لا تنتشر كما هو ظاهر الأصحاب حيث اعتبروا الوطء فى ترتب حكم الرضاع، و صريح المحكى عن ثانى الشهيدين حيث اعتبر الدخول؟ وجهان، أظهرهما الأول، فالمدار على تكون الولد من مائه على وجه ينسب إليه الولد الذى يتبعه اللبن، و لا يبعد ان يكون تعبير الأصحاب بالوطء باعتبار الغلبة، لا ان المرء د اشتراط ذلك على وجه يخرج به الفرض.

الثانى: انه هل يعتبر انفصال الولد، كما فى الجواهر و عن الخلاف و الغنية و السرائر و التذكرة و التحرير و النهاية و شرح القواعد للمحقق الثانى و شرح النافع

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۵۵

]...[

للسيد، بل قيل انه الأشهر بل عن الثلاثة الأول الإجماع عليه، ام يكفى الحمل كما عن موضع من المبسوط و المحقق و القواعد و المسالك و الروضة و اختاره الشيخ الأعظم؟ وجهان، مقتضى إطلاق النصوص الدالة على اناطة الحرمة بلبن الفحل- كصحيح بريد المتقدم «۱» و صحيح الحلبى عن الامام الصادق (عليه السلام) عن الرجل يرضع من امرأة و هو غلام، أ يحل له ان يتزوج أختها لامها من الرضاعة؟ فقال (عليه السلام): ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحل «۲». و نحوهما غيرهما- هو الثانى، و كذا مقتضى إطلاق ادلة محرمية الرضاع.

و قد استدل للأول بقوله (عليه السلام) فى صحيح ابن سنان المتقدم: ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك، بدعوى عدم صدق الولد مضافا الى الأب على الحمل. و بموثق يونس و خبر يعقوب المتقدمين، الدالين على ان در اللبن من غير ولادة لا يوجب النشر، و هما أخصان من المطلقات فتقيد بهما. و ما عن المحقق اليزدى من الجواب عنهما بأنهما يعارضان مع المطلقات المتقدمة، حيث انها لورودها فى مقام التخيير و بيان الحد تكون كالنص الصريح فى الإطلاق، فى غير محله، اذ كونها فى مقام التحديد و التفسير لا يجعلها نصا فى الاطلاق، بل يوجب انعقاد الإطلاق.

و لكن يرد على الوجه الأول: ان الولد يصدق على الحمل، مع ان وجود الولد بالفعل لا يعتبر فى اضافة اللبن إليه، و لذا لو مات الولد فأرضعت امه يوجب ذلك نشر الحرمة.

و يرد على الثانى: انه ليس فيهما ان در اللبن قبل الولادة لا يوجب النشر، بل در اللبن من غير ولادة، الظاهر ارادة الدر من غير ولادة رأسا حتى فى المستقبل بان

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۵۶

[...]

یکون الدر لاعن حمل، فلا ینهضان لتقیید المطلقات. فالأظهر هو الاکتفاء بالحمل.

الثالث: لو در اللبن قبل الحمل، و استمر ذلک الی ما بعد الحمل، فهل یکفی ذلک فی نشر الحرمة، نظرا الی صدق کون اللبن عن الحمل، و ان المسبب یضاف الی اقوی السببین، ام لا- من جهة انه انما یصدق کون اللبن دارا بنفسه و عن الحمل و یکون منتسبا إلیهما، و یکون کل منهما جزء العلة، لو لم نقل بان الأصل عدم حدوث اللبن عن الحمل و انه استمرار لما کان قبله، و به یظهر ما فی الوجه الثانی؟ وجهان، أقواهما الثانی.

الرابع: ان اللبن الموجود بعد السقط، هل حکمه حکم اللبن بعد الولادة ام لا؟ الظاهر هو الفرق بین کون الساقط تام الخلقة و قد ولج فیه الروح و بین عدم کونه کذلک. فان کان من قبیل الأول حیث انه یصدق علیه الولد و علی وضعه الولادة فحکمه حکم اللبن بعد الولادة، و ان کان من قبیل الثانی فلا یترتب علیه حکمه. نعم، فیما إذا تمت خلقته و لم یولجه الروح اشکال.

الخامس: لا یعتبر بقاء المرأة علی الحبالة، فلو طلقها أو مات عنها و هی حامل منه فأرضعت من لبنه ولدا ینشر الحرمة، فی العدة ام بعدها، طال الزمان ام قصر، تزوجت بغیره ام لا.

و لو استمر اللبن من الأول الی بعد التزویج من الثانی و الحمل منه، فهل اللبن للثانی أو الأول. أولهما؟ وجوه، لا یبعد أظهریة الثانی، للاستصحاب. و ربما یقدر بمضی أربعین یوما من الحمل، فیکون اللبن حینئذ للثانی فینتشر الحرمة له. و لو استمر الی زمان الوضع، فما قبل الوضع للأول، و ما بعده للثانی، لإجماع اهل العلم کما قیل، و کفی به مستندا.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۵۷

[...]

[الثانی] یعتبر بلوغ الرضاع حدا خاصا

اشارة

الشرط الثانی: الکمیة، ای بلوغ الرضاع حدا خاصا، فان المشهور بین الأصحاب بل لا خلاف فیه انه لا یکفی مسمی الرضاع و مطلقه فی نشر الحرمة، و فی الجواهر: اجماعا بقسمیه و نصوصا مستفیضة أو متواترة و فی المستند: و هو مجمع علیه بین الطائفة اجماعا محققا و محکیا مستفیضا. و خالف فی المسألة بعض العامة فاکتفی بالمسمی، و ادعی ان علیه اجماع اهل العلم، و وافقه من أصحابنا ابن الجنید و المصری فی الدعائم.

و یشهد لعدم کفایة المسمی نصوص کثیرة یأتی أکثرها فی المباحث الآتیة عند بیان التقدیرات.

و بإزائها نصوص، کصحیح علی بن مهزیار عن ابی الحسن (علیه السلام) انه کتب إلیه یسأله: عما یحرم من الرضاع؟ فکتب (علیه السلام): قلیله و کثیره حرام «۱» و العلوی: یحرم من الرضاع قلیله و کثیره، المصة الواحدة تحرم «۲» و نحوه العلویان الآخران «۳».

و خبر زید بن علی عن آبائه عن الامام علی علیهم السلام: الرضعة الواحدة کالمائة رضعة لا تحل له ابدا «۴».

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۰.

(۲) المستدرک باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

(۳) المستدرک باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۵۸

یوما و لیلهٔ،

و لکن یرد علیها أولا: ان غیر الأول منها ضعیف السند، و الأول مجمل إذ المسئول عنه فیه غیر معلوم، و لعله تحریم اصل الارتفاع کما بعد الفطام.

و ثانیا: ان الأصحاب اعرضوا عنها.

و ثالثا: انها معارضهٔ مع ما هو اکثر عددا و أصح سندا و أشهر عملا و فتوی و روایهٔ، فلا ینبغی التوقف فی عدم کفایهٔ المسمی.

ثمّ ان أصحابنا قدروا المقدار الخاص الذی اعتبروه بثلاثهٔ تقدیرات: الاثر، و العدد، و الزمان. خلافا للمحکی عن المفید و سلار فخصا الحکم بالعدد، و للصدوق حیث قصره فیما حکی من هدایته علی الزمان و المقنع علی الاثر، و للمحکی عن ابن سعید من تخصیص التأثیر بما عدا الاثر.

التقدیر بالزمان

أحدها: التقدیر بالزمان، و المعروف بینهم اعتبار کون الرضاع یوما و لیلهٔ، و عن ظاهر التبیان و مجمع البیان و الغنیهٔ و الإیضاح و غیرها عدم الخلاف فیه، و عن الخلاف دعوی الإجماع علیه، و عن التذکرهٔ نسبته الی علمائنا، و عن کشف اللثام الاتفاق علیه.

و بذلک یظهر ما فی فقه الرضا: و الحد الذی یحرم به الرضاع مما علیه عمل العصابهٔ، دون کل ما روی فانه مختلف، ما أنبت اللحم و قوی العظم، و هو رضاع ثلاثهٔ ایام متوالیات و عشرهٔ رضعات، إلخ «۱» لأنه لم یعرف و لا حکی عن احد من

---

(۱) المستدرک باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۵۹

[...]

عصابهٔ الحق العمل بذلک، بل لا یوجد روایهٔ و لو شاذهٔ توافقه مع کثرهٔ اخبار الباب. و لنعم ما افاده فقیه الامهٔ صاحب الجواهر ره: ان هذا احد المقامات التی تشهد بعد م صحهٔ نسبهٔ هذا الکتاب، مضافا الی ما اشتمل علیه مما لا یلیق بمنصب الامامهٔ، و مما هو مخالف للمتواتر عن الأئمهٔ، أو ما ثبت بطلانه بإجماع الإمامیهٔ بل الامهٔ، انتهی.

و أما نصوص الباب فهی مختلفهٔ:

فمنها: ما یدل علی المشهور، و هو موثق زیاد بن سوقهٔ، قال قلت لابی جعفر (علیه السلام): هل للرضاع حد یؤخذ به؟ فقال (علیه السلام): لا یحرم الرضاع اقل من یوم و لیلهٔ، أو خمس عشرهٔ رضعهٔ متوالیات من امرأهٔ واحدهٔ من لبن فحل واحد، لم یفصل بینهما رضعهٔ امرأهٔ غیرها. فلو ان امرأهٔ أرضعت غلاما أو جاریهٔ عشر رضعات من لبن فحل واحد، و أرضعتهما امرأهٔ اخری من فحل آخر عشر رضعات، لم یحرم نکاحهما «۱».

و الإیراد علیه تارهٔ بضعف السند، و اخری بما فی المستند من ان دلالته بمفهوم الوصف الذی فی اعتباره نظر، و ثالثهٔ بمعارضته بما دل

علی حصر الرضاع المحرم فیما أنبت اللحم و شد العظم الآتی، فی غیر محله، إذ لیس فی سنده من یتوقف فیه سوی عمار الذی نقل الشیخ عمل الأصحاب بروایاته و وثقه الرجالیون، مع ان فی السند ابن محبوب و هو من اصحاب الإجماع، أضف الی ذلک عمل الأصحاب به، و دلالته علی الاکتفاء برضاع یوم و لیلة لیست بمفهوم الوصف لو روده فی مقام التحدید فلا اشکال فی ثبوت المفهوم له، و معارضته بما دل علی الحصر غیر ظاهرة لفقد العلم بعدم کونه منه، و لو فرض صورة علم بذلک ستعرف حکمها.

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۶۰

]...[

و منها: ما یدل علی ان المدار علی الرضاع خمسة عشر یوما و لیالیهن، و هو مرسل الصدوق فی الهدایة، قال النبی صلّی اللّه علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، و لا- یحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر یوما و لیالیهن، لیس بینهن رضاع «۱». و فی المستدرک: الأقوی ما دل علیه خبر الهدایة و علیه المعظم، و یمکن أن یکون ذلک کلام صاحب غوالی اللئالی.

و مرسل المقنع: و روی لا یحرم من الرضاع الإرضاع خمسة عشر یوما و لیالیهن، لیس بینهن رضاع، و به کان یفتی شیخنا محمد بن الحسن «۲» لکن صاحب الجواهر ره لم یجده فی المقنع، بل وجد فیه: و سئل الامام الصادق (علیه السلام) هل لذلک حد؟ فقال (علیه السلام): لا یحرم من الرضاع الإرضاع یوم و لیلة، أو خمس عشرة رضعة متوالیات لا یفصل بینهن «۳».

و منها: ما یدل علی التقدیر بسنة، کصحیح العلا بن رزین عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: سألته عن الرضاع، فقال (علیه السلام): لا یحرم من الرضا ع الا ما ارتضع من ثدی واحد سنة «۴». و مرسل المقنع: و روی لا- یحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدی واحد سنة «۵».

و منها: ما یدل علی اعتبار الحولین، کخبر الحلبی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): لا یحرم من الرضاع الا ما کان حولین کاملین «۶» و نحوه خبر زرارة و عبید بن

---

(۱) المستدرک باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۵.

(۳) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۴.

(۴) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۳.

(۵) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۷.

(۶) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۶۱

]...[

زرارة «۱».

أمّا ما رواه الصدوق- قده من الطائفة الثانیة فهو و ان کان واجد الشرائط الحجیة لنسبة ذلک الی النبی صلّی اللّه علیه و آله جزما، الا انه من المحتمل انقطاع الحدیث علی (النسب) و یکون الباقی فتوی الصدوق، و یؤیده ان المروی عن النبی صلّی اللّه علیه و آله

متواترا الجملة الاولی خاصة. و مرسل المقنع منها ضعیف للإرسال، و قد مر انکار صاحب الجواهر ره وجوده.

و أما الطائفة الثالثة فلم یوجد عامل بها و یتعین طرحها لذلک، و قد صحّف بعض متأخری المتأخرین ما فیها من کلمة (سنة) بالضم و التشدید أو بالکسر مع الإضافة الی ضمیر الارتضاع علی ان المراد الرضاع فی الحولین الذین هما سن الرضاع و السنة فیه.

و أما الطائفة الرابعة و ان مال بعض متأخری المتأخرین الی مضمونها لتعدد روایاتها و تأیدها بالأصل و المخالفة لمذاهب الجمهور، فقابله للحمل علی ارادة الظرفیة من الحولین، و لا ینافیه وصف الکاملین، بل یتعین ذلک بعد فرض مخالفتها لإجماع المسلمین، و فی الجواهر: بل یمکن ان یکون مخالفا للضرورة من الدین، و بعده عن التقدیرین الآخرین.

أضف الی جمیع ذلک ان هذه الطوائف معارضة مع الطائفة الاولی المعمول بها بین الأصحاب فهی تقدم عند التعارض، لو لم تکن هذه ساقطة عن الحجیة بأنفسها بالاعراض. فالمتحصل ان المیزان هو رضاع یوم و لیلة.

و ینبغی التنبیه علی امور:

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۶۲

]...[

الأول: ان المشهور بین الأصحاب فی هذا التقدیر انه ینشر الحرمة مطلقا، و عن المبسوط و النهایة و التذکرة انه یشترط عدم انضباط العدد، و یعلم من ذلک ان الشیخ و المصنف یرون ان هذا التحدید لوحظ فیه الوسط، فانه- کما اعترف به الشهید الثانی- یأتی علی العدد تقریبا، فیکون تحقیقا فی تقریب کما هو عادة الشارع فی ضبط قوانین الشرع فی مقامات عدیدة. و تظهر الثمرة لو نقص العدد فی الیوم و اللیلة کان رضع فیهما سبعة أو ثمانیة، فینشر علی المشهور، و لا ینشر علی ما ذهبا إلیه. و لکن الأول اظهر، لإطلاق الموثق و الفتوی، سیما مع معلومیة اختلاف الأطفال فی ذلک اختلافا بیّناً.

الثانی: انه هل یعتبر ابتداء الرضاع فی ابتداء الیوم و انتهائه فی آخر اللیلة أو العکس، ام یکفی الملفق لو ابتدأ فی أثناء أحدهما؟ قولان، فعن الروضة اعتبار وقوع أول الرضاع فی أول الیوم، و استظهر سید الریاض عدم الاکتفاء بالملفق، و قوّاه فی المستند، و احتمله فی الجواهر.

و الأقوی هو الثانی، لان الظاهر من التحدید بالیوم و اللیلة ارادة مقدارهما، أ لا تری انه یقال لمن سار مقدار الیوم و اللیلة بحسب الزمان انه سار یوما و لیلة، و لذا یحمل علی ذلک فی الأزمنة المأخوذة موضوعات للاحکام الشرعیة،- کإقامة عشر ایام، و مسیر یوم، و اکثر ایام الحیض و أقلها، و ما شاکل- و إلی هذا نظر الشیخ الأعظم ره حیث قال: لصدق رضاع یوم و لیلة عرفا علی رضاع الملفق.

و استدل للقول الأخر بمنع صدق القید المأخوذ فی الروایة علی صورة التلفیق، و یکون غیرها هو المتقین منه، فیجب الاقتصار علیه فی مخالفة الأصل. و لکن یندفع الأول بما مر، و الثانی بانه لأوجه للاقتصار علی المتیقن مع وجود الإطلاق.

الثالث: انه هل یعتبر فی رضاع هذا الزمان حال متعارف اوساط الأطفال، أو

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۶۳

]...[

حال شخص ذلک الرضیع؟ وجهان- و تظهر الثمرة فیما إذا کان الطفل عرضه ما یحتاج معه الی الأقل مما یحتاج إلیه الصحیح، أو کان مریضا یحتاج الی أزید مما یحتاج إلیه الصحیح کغلبة القیء علیه لعارض- أقواهما الثانی، لإطلاق الروایة و ظاهرها. و علی القول

بان هذا التقدير من قبيل التحقيق فى التقريب الأول اظهر، و لكنه عرفت فساده و مخالفته لظاهر دليل التحديد.

الرابع: ان مقتضى الطلاق الموثق هو الاكتفاء بما هو المتعارف من الرضاع فى اليوم و الليلة، فلا يعتبر إكمال الرضعة فى كل مرة، بل يكفى الإكمال بمرة اخرى. فلو ارتضع الصبى بعض الرضعة، و اشتغل بلعب و نحوه حتى تحقق الفصل الطويل، ثمّ ارتضع رضعة كاملة لم يقدح و كفى.

و عن كشف اللثام و فى المستند اعتبار الإكمال فى كل رضعة، بدعوى انه المتبادر من رضاع يوم و ليلة بل هو معناه. و لكنه غير تام فى جميع الافراد، كما فى المثال المذكور و ما شابهه.

الرابع: إذا تخلل بين رضعاته يسير من الطعام، بحيث لا تغنيه عن شرب ما اعتاده من اللبن، هل تكفى تلك الرضعات فى نشر الحرمة كما صرح به بعض المحققين ام لا؟ وجهان.

و فى رسالة الشيخ الأعظم ره: و يشكل فيما اعتاده من يسير من طعام بحيث لا يغنيه عما اعتاد شربه من اللبن، انتهى.

و منشأ الاشكال اما عدم صدق رضاع يوم و ليلة بدعوى ان الظاهر منه هو كون تغذية الطفل فى تمام هذه المدة باللبن، أو قوله (عليه السلام) فى الموثق (متواليات) بدعوى رجوعه الى الجملتين. و يندفع الأول بان الظاهر منه هو الرضاع فى تلك المدة بما هو المتعارف فى رضاع الطفل، فلا يقدح اليسير من الطعام. و يندفع

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣۶۴

أو ما أنبت اللحم و شد العظم،

الثانى بان الظاهر من القيد بقرينة الجمع هو الرجوع الى الجملة الثانية كما لا يخفى. فالأظهر هو الاكتفاء بها، و أولى من ذلك ما لو شرب الماء للعطش، و كذا لو أكل أو شرب الدواء.

التقدير بالأثر

الثانى: التقدير بالأثر، قال قده أو ما أنبت اللحم و شدّ العظم. و حصول النشر مع تحقق هذا الاثر مما لا خلاف فيه بين علماء الإسلام كما فى رسالة الشيخ الأعظم ره، و اعتباره متفق عليه، بل صرح جماعة بالإجماع عليه، و فى الإيضاح: ان عليه اجماع علماء الإسلام. و يشهد به نصوص كثيرة، كصحيح عبد اللّه بن سنان عن الصادق (عليه السلام)، قال: لا يحرم من الرضاع الا ما أنبت اللحم و شد العظم «١».

و حسن ابن ابى عمير- أو صحيحه- عن زياد القندى عن عبد اللّه بن سنان عن ابى الحسن (عليه السلام)، قال قلت: يحرم من الرضاع الرضعة و الرضعتان و الثلاثة، قال (عليه السلام): لا، الا ما اشتد عليه العظم و نبت اللحم «٢».

و صحيح على بن رئاب عن ابى عبد اللّه (عليه السلام)، قال قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال: ما أنبت اللحم و شد العظم. قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال (عليه السلام): لا، لأنه لا تنبت اللحم و لا تشد العظم عشر رضعات «٣» و نحوها غيرها. و تمام الكلام بالتعرض لأمور:

---

(١) الوسائل باب ٣ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٢.

(٢) الوسائل باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٢٣.

(٣) الوسائل باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٢.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣۶۵

]...[

(۱)- قد وقع التحديد فى غير واحد من النصوص بإنبات اللحم و الدم، كمصحح حماد عن الامام الصادق (عليه السلام): لا يحرم من الرضاع الا ما أنبت اللحم و الدم «۱» و صحيح عبيد بن زرارة عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) عن الرضاع، ما ادنى ما يحرم منه؟ قال: ما أنبت اللحم و الدم «۲».

و فى كشف اللثام: ان المراد بالدم فيهما الغريزى و هو الذى ينسب إليه الإنبات، لا الذى يستحيل إليه الغذاء فى الكبد قبل الانتشار منه الى الأعضاء، انتهى. و على ذلك فلا يبعد تلازم التقديرين، و يؤيده عدم تعرض الأصحاب لتحقق الحكم به نفيا و إثباتا، و عليه فان علم بنبات اللحم و الدم و لم يعلم باشتداد العظم يحكم بالنشر، لإطلاق النص.

و نسب الى المحقق اليزدى ره انه قال: يمكن احراز الاشتداد بذلك الإطلاق لئلا يلزم التقييد، إذ مع حفظ الإطلاق و اعتبار الاشتداد فى الانتشار يستكشف الملازمة بين التقديرين، و الا لزم رفع اليد عن الإطلاق. و فيه: ان أصالة الإطلاق كأصالة الحقيقة و ما شاكل، انما يرجع إليها عند الشك فى المراد مع احراز الموضوع لإثبات الحكم، و اما مع معلومية الحكم فلا وجه للرجوع إليها لإحراز الموضوع المشكوك فيه و لو احرز عدم الملازمة، فيقيد إطلاق مفهوم كل منهما بمنطوق الأخر، و تكون النتيجة الاكتفاء بكل واحد من التقديرين.

(۲)- ان مقتضى الاخبار اعتبار الأثرين معا كما عن الأكثر، فلا يكفى حينئذ أحدهما. و عن الشهيد فى اللمعة الاكتفاء به، بل حكاه السيد فى محكى نهاية المرام عن جماعة و قوّاه و علله بالتلازم، و احتمل التعليل به فى الروضة و لكن رجح اعتبار الجمع،

(۱) الوسائل باب ۳ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱۸.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۶۶

]...[

و قطع به فى المسالك على ما حكى، ورد القول بالاكتفاء به بالشذوذ و مخالفة النصوص و الفتوى.

و يظهر من هذه الكلمات انه لا خلاف فى اصل الحكم و هو اعتبار الأثرين معا، و انما الاختلاف فى التلازم بين الأثرين، فلو احرز أحدهما يحرز الأخر قهرا فيثبت الحكم على القول به، و على فرض البناء على عدم التلازم لا ينشر الحرمة.

و فى المستند الاستدلال للاكتفاء بأحدهما بالنصوص الدالة على انه يحرم بالرضاع ما أنبت اللحم و الدم. و فيه: انها لا تدل على الاكتفاء بأحدهما، و انما تدل على الاكتفاء بإنبات الدم مع انبات اللحم عن شدّ العظم.

(۳)- ان المشهور بين الأصحاب ان هذه العلامة علامة مستقلة مقابلة للزمان و العدد، و فى الجواهر: و به قال الشيخ فى النهاية و الخلاف و القاضى و الحلبيون الثلاثة و الشهيدان و المحقق و الكركى و عامة المتأخرين، و هو الأصح، انتهى. و عن الحلبيين و الطبرسى، و ظاهر كتابى الشيخ فى الاخبار، و محتمل المفيد و سلار و ابن سعيد، سقوط الفائدة فى هذه العلامة و الاستغناء عنها بالزمان و العدد، و قواه الشيخ الأعظم ره.

الظاهر من النصوص الدالة على الحرمة معها سواء وافق أحدهما أو خالف هو الأول. و لكن من جهة ان الاطلاع عليه بنحو يظهر للحس عند الحاجة إليه لا يمكن الا لبعض اهل الخبرة، و مع ذلك حصر فى النصوص الكثيرة الرضاع المحرم بما أنبت اللحم و شد العظم «۱» و أشير فى بعضها الى ان العدد انما يحرم لكونه محصلا له «۲» يتعين البناء على الثانى. و يشير إليه صحيح على بن رئاب عن

الامام الصادق (عليه السلام)، قال قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال (عليه السلام): ما أنبت اللحم

---

(١) الوسائل باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(٢) الوسائل باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٦٧

]...[

و شد العظم، قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال (عليه السلام): لا، لأنه لا تنبت اللحم و لا تشد العظم عشر رضعات «١».

اللهم الا ان يقال: ان هـذا فى خصوص العـدد دون الزمان، مع ان لازم ذلك ليس حصـر علامته فيهما بحيث لو تحقق عند اهل الخبرة بل و عند غيرهم بدونهما لا يحكم بالحرمة، بل لازمه كونهما علامتين له فيبنى عليه مع وجود أحدهما، و ان شك فيه و لم يظهر لأهل الخبرة، و عليه فلا يسقط هذه العلامة.

أضف إليه ان الجمع بين مـا فى صـحيح ابن رئـاب الـذى أشـير إليه فى بعض النصوص الأـخر، و إطلاـق ما دل على ان العـدد بنفسه يوجب التحريم، يمكن بالبناء على ان ذلك هى الحكمـة لمحرميـة العـدد لا العلـة، بل يتعين ذلك بملاحظـة ما فى صـحيح محمد بن مسلم من جعل العدد مقابل الاثر، رواه عن ابى جعفر و أبى عبد اللّه عليهما السلام قالا إذا رضع الغلام من نساء شتى و كان ذلك عدة أو نبت لحمه و دمه عليه يحرم عليه بناتهن كلهن «٢».

فالأـظهر ان كلاـ من التقـديرات الثلاثـة مسـتقل فى التأثير فى الحرمـة، سـيأتى ان شاء اللّه تعالى ما يقتضـيه الجمع بين أدلتها فى موارد الاختلاف.

(٤)- هـل يعتـبر فى التحريم بالأـثر اسـتقلال الرضـاع فى حصوله على وجه ينسب إليه، فلو فرض تركب غـذاء الصبى منه و من غيره و كـان الإنبـات و الاشـتداد منسوبين إليهما لا يكفى، ام لا يعتبر ذلك؟ وجهان، أظهرهما الأول، لان ذلك هو الظاهر من ما دل على ان المحرم هو ما أنبت اللحم و شد العظم، فانه فى صورة التركب

---

(١) الوسائل باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٢.

(٢) الوسائل باب ٣ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٣.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٦٨

]...[

لا يكون ذلك منتسبا الى الرضاع.

و يشير إليه مرسل ابن ابى عمير عن بعض أصحابنا عن ابى عبـد اللّه (عليه السـلام): الرضاع الذى ينبت اللحم و الدم هو الذى يرضـع حـتى يتضـلع و يتملى و ينتهى نفسه «١». و خبر ابن ابى يعفور، قـال: سـألته عمـا يحرم من الرضـاع، قال (عليه السـلام): إذا رضع حتى يمتلى بطنـه، فـان ذلـك ينبت اللحم و الـدم «٢». فإنهمـا يـدلان على ان الإنبـات المجعول موضوعـا للحرمـة هو مـا انتسب الى الرضاع خاصة.

و خبر مسـعدة بن زيـاد عن الامـام الصادق (عليه السـلام): لا يحرم من الرضاع الا ما شـد العظم و أنبت اللحم، فاما الرضـعة و الثنتان و الثلاـث- حتى بلغ العشـر- اذا كن متفرقـات فلا بأس «٣» فـانه يشـعر بانه فى صورة التفرق لا يكفى، لعـدم انتساب شـد العظم و إنبات

اللحم إلیها.

و علیه فلا یصغی الی ما قیل ان اللبن و الغذاء و ان امتزجا فی المعدة الا ان لکل منهما أثرا مستقلا، فیصدق علی کل منهما انه أنبت لحما و شد عظما، مع انه فاسد فی نفسه، لان المعلول انما ینسب الی مجموع العلتین لو اشترکا لا إلی کل منهما.

(۵)- ان المعتبر فی الأثرین هو حصولهما بنحو یظهر لدی حس اهل الخبرة فلا یتحققان بالمسمی، کما یشیر إلیه النصوص الدالة علی انهما لا یحصلان بالرضعة و الثنتین و الثلاث و قد تقدم بعضها، و لو کان مطلق التأثیر کافیا کان ذلک حاصلا بالرضعة الواحدة مع انه لزم منه فساد التحدید، لأنه لا یزید علی اعتبار اصل الرضاع. فما عن ظاهر ابن الجنید و من قال بالمسمی من أصحابنا من الاکتفاء بما

---

(۱) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۶۹

أو کان خمس عشرة رضعة

یحصل من الرضعة الواحدة، غیر تام.

(۶)- ان المرجع فی حصول الأثرین فیما لا یکون بیّنا هو قول اهل الخبرة. کما نص علیه جماعة. و فی الجواهر: نعم یعتبر فیه شروط الشهادة من الایمان و العدالة و العدد فلا حکم للواحد، و قریب منه فی المستند. و لکن الأظهر هو ما عن السید الداماد من الاکتفاء بخبر الواحد، و ذلک لما حققناه فی محله من حجیة خبر الواحد فی الموضوعات.

(۷)- و لا یعتبر الایمان و العدالة بل یکتفی بخبر الثقة، لما حقق فی محله من حجیة الخبر الموثق فی الموضوعات.

التقدیر بالعدد

الثالث: من التقدیرات تقدیره بالعدد، و اعتباره فی التقدیر اجماعی، و نقل الإجماع علیه مستفیض، و قد تقدم ما نسب الی ابن الجنید من الاکتفاء برضعة واحدة، و ما یمکن ان یستدل به لو و الجواب عنه.

و انما المعرکة العظمی فی ان العدد المحرم هو ما کان عشر رضعات، کما عن العمانی و المفید و السید و الحلبی و القاضی و الدیلمی و الحلی فی أول کتاب النکاح و ابنی زهرة و حمزة المصنف فی المختلف و ولده فی الإیضاح و الشهید فی اللمعة و السید الداماد و ابن فهد، بل هو الأشهر کما صرح به الشهید الثانی، أو کان خمس عشرة رضعة کما عن الشیخ فی النهایة و المبسوط و کتابی الاخبار و الحلی فی أول الرضاع و المحقق و المصنف فی غیر المختلف و المحقق الثانی فی شرح القواعد و الشهید الثانی، و لعله المشهور بین المتأخرین، بل نسب ذلک الی المشهور بقول مطلق؟

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۷۰

]...[

و استدل للأول بالاطلاقات من الکتاب و السنة، و لکنها لا تصلح للمقاومة مع النصوص الآتیة، بل یقید الإطلاقات بها.

و بخبر الفضیل عن ابی جعفر (علیه السلام) لا یحرم من الرضاع الا المخبورة أو خادم أو ظئر ثمّ یرضع عشر رضعات یروی الصبی و ینام «۱».

و أورد عليه تارة بضعف السند، لان فى طريقه محمد بن سنان، و قد ضعفه المشايخ غير المفيد. و اخرى باضطراب المتن، لخلو الفقيه من زيادة رواها الشيخ فى ذيله- اعنى قوله: ثمّ يرضع عشر رضعات- مع سبق الصدوق عن الشيخ زمانا و ضبط الاخبار كتابة، فكيف يتصور فى حقه أو فى الكتب التى أخذ الحديث منها إهمال شط من كلام المعصوم (عليه السلام)، مربوط بما قبله غاية الارتباط و يحتاج إليه نهاية الاحتياج. و ثالثة بالمخالفة للإجماع من جهة حصرها الرضاع المحرم فى المخبورة.

و لكن يمكن دفع الأول بان الأظهر وثاقته، فقد وثّقه المفيد فى الإرشاد فى باب النص على مولانا الرضا (عليه السلام)، و الفاضل المجلسى فى الوجيزة، و الشيخ الحر، و الحسن بن ابى شعبة فى تحف العقول، و ابن طاوس فى كتاب التتمات و المهمات، و المصنف ره فى رضاع المختلف و مسألة التكبير للركوع من المنتهى على ما حكى، و قد تبعه فى وصف حديثه هذا بالصحة ولده الفخر و المحقق الكركى، و حكى القول بوثاقته عن السيد الداماد و الميرزا فى الوسيط و العلامة الطباطبائى. أضف الى ذلك ورود جملة من النصوص فى مدحه، و رواية كثير من الاجلاء عنه، و لهذا لا يعتنى بتضعيف جماعة اياه، سيما و ان منشأ تضعيف جمع منهم رميه بالغلو و هو غير ظاهر، و اصطلاح جمع آخر منهم فى الضعف غير ما يضر بحجية الخبر، مع ان اعتماد القدماء من الأصحاب عليه

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱۱.

و إفتائهم بما تضمنه يوجب جبر الضعف لو كان.

و أما الثانى فيدفعه ان الظاهر كون ما رواه الشيخ غير ما روى فى الفقيه، لان أحدهما عن الامام الصادق (عليه السلام) و الآخر عن الامام الباقر (عليه السلام)، و فى طريق رواية الفقيه ليس محمد بن سنان، و متن الخبرين ايضاً مختلف، فلا شك فى التعدد، و مجرد كون الراوى فيهما الفضيل لا يوجب كونهما خبرا واحدا. مع انه لو سلم وحدتهما، مقتضى أصالة عدم الزيادة عند دوران الامر بينها و بين النقيصة، هو البناء على الثانى على ما حقق فى محله.

و أما الثالث فيندفع بان الحصر فى الخبر يمكن ان يكون لاشتراط التوالى الذى لا يتحقق غالبا الا فى تلكم النسوة، و يؤيده ما فى الخبر الأخر: أو ظئر تستأجر أو خادم تشترى أو ما كان مثل ذلك موقوفا عليه «۱». مع ان الحكم المخالف للإجماع لو كان، فإنما هو فى الجملة الاولى بالنسبة الى منطوقها، لا المفهوم الذى هو المقيد لإطلاق الادلة. فتحصل انه لا إشكال فى الخبر سنداً و لا دلالة.

كما ان موثق عمر بن يزيد، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السلام) عن الغلام يرضع الرضعة و الثنتين، فقال (عليه السلام): لا يحرم، فعددت عليه حتى أكملت عشر رضعات، فقال (عليه السلام): إذا كانت متفرقة فلا «۲».

و استدل له ايضا بحصول الأثرين- اى النبات و الاشتداد- بها، كما يدل عليه صحيح عبيد عن الامام الصادق (عليه السلام) عن الرضاع، ما ادنى ما يحرم منه؟ قال (عليه السلام): ما ينبت اللحم و الدم، ثمّ قال: ا ترى واحدة تنبته؟ فقلت: اثنتان

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۷.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۵.

أصلحك اللّه، فقال (عليه السلام): لا، فلم ازل أعد عليه حتى بلغت عشر رضعات «۱».

و بخبر مسعدة عنه (عليه السلام): لا يحرم من الرضاع الا ما شد العظم و أنبت اللحم، فاما الرضعة و الرضعتان و الثلاث- حتى بلغ عشراً- إذا كن متفرقات فلا بأس «۲».

و لكن بإزاء هذه النصوص ما يدل على القول الثانى، و هو موثق زياد بن سوقة، قلت لابى جعفر (عليه السلام): هل للرضاع حد يؤخذ به؟ فقال (عليه السلام): لا يحرم الرضاع اقل من يوم و ليلة، أو خمس عشرة رضعة متواليات، من امرأة واحدة من لبن فحل واحد، لم يفصل بينهما رضعة امرأة اخرى. فلو ان امرأة أرضعت غلاما أو جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد، و أرضعتهما امرأة اخرى من فحل آخر عشر رضعات، لم يحرم نكاحهما «۳» و نحوه مرسل المقنع «۴».

و ما دل على ان عشر رضعات لا يحرمن شيئا، كصحيح على بن رئاب عن ابى عبد اللّه (عليه السلام)، قال قلت له: ما يحرم من الرضاع؟ قال: ما أنبت اللحم و شد العظم. قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال (عليه السلام): لا، لأنه لا تنبت اللحم و لا تشد العظم عشر رضعات «۵». و موثق عبيد بن زرارة، قال سمعته يقول: عشر رضعات لا تحرمن شيئا «۶» و مثله خبر ابن بكير «۷».

و قد قيل فى مقام الجمع بين الطائفتين وجوه:

أحدهما: ما فى المستند، و هو ان الطائفة الثانية أعمّ من الاولى، فإنها تدل على

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۲۱.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱۹.

(۳) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱- ۱۴.

(۴) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱- ۱۴.

(۵) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۳.

(۶) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۲- ۴.

(۷) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۲- ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۷۳

[...]

عدم حصول الرضاع المحرم بالعشر أعم من المتواليات و المتفرقات، و الاولى تدل على حصوله بها إذا كانت متواليات، فيقيد إطلاقها بها. و فيه: ان قوله (عليه السلام) فى موثق زياد (عشر رضعات) بقرينة تفريعه على اعتبار خمس عشرة رضعة متواليات، ظاهر فى العشر المتواليات دون الأعم منها و من المتفرقات.

ثانيها: ان الطائفة الاولى دلالتها على الاكتفاء بالعشر انما هى بالمفهوم، و دلالة الثانية على عدم الاكتفاء بها بالمنطوق فهذه أصرح دلالة، مع احتمال مفهومها الحمل على ما إذا وقعت العشر المتواليات فى يوم و ليلة، فان مفهومها بهذا الاعتبار أعم من منطوق الطائفة الثانية. و فيه: ان مجرد الاصرحية لا يصلح قرينة على التقديم بعد فرض دلالة كل منهما على خلاف ما يدل عليه الأخر، الا إذا كانا من قبيل النص و الظاهر أو ما شاكل، و اما أعمية مفهوم الاولى بالاعتبار المذكور فقد اعترف قائلها فى ذيل كلامه بان التخصيص بها بعيد، و مع ذلك فهى غير تامة، إذ لم يتعرض فى تلك النصوص للزمان الذى يقع فيه العدد، بل هى متعرضة لحكم العدد من حيث هو.

ثالثها: تقديم الاولى، لموافقتها للكتاب. و أجاب عنه الشيخ الأعظم ره بان الترجيح بموافقة الكتاب يتوقف على عدم جواز تخصيص

الکتاب بخبر الواحد، و الا فموافقة الکتاب لتلک الروایات بعد تخصیصه بالطائفة الثانیة غیر حاصلة الا بعد ترجیح تلک الروایات، و هو أول الکلام و یلزم الدور ایضا کما لا یخفی. و یرد علیه: ان موافقة الکتاب من المرجحات بنص الاخبار فلا سبیل الی ما أفید، و لکن الترجیح بها یتوقف علی عدم إمکان الجمع العرفی بینهما و فقد جملة من المرجحات.

و الحق ان یقال: ان الطائفتین متعارضتان لا یمکن الجمع بینهما، فلا بد من الرجوع الی نصوص الترجیح و هی تقتضی تقدیم نصوص حصول الرضاع المحرم بالعشر، فان أول المرجحات هو الشهرة و هی غیر ثابتة فی شیء منهما، و الثانی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۷۴

کاملة

صفات الراوی و لا شبهة فی انها أصح سندا فتقدم. و إذا ثبت عدم النشر بالعشر تعین القول بالنشر بالخمس عشرة، لعدم القائل باعتبار أزید منها من حیث العدد، و لمفهوم صدر موثق سوقة الوارد فی مقام التحدید. و اما خبر عمر بن یزید، قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السلام) یقول: خمس عشرة رضعة لا تحرم «۱» فمحمول علی صورة عدم التوالی، للإجماع ظاهرا علی النشر بهذا العدد مع التوالی.

فتحصل ان الأظهر هو کون الرضاع المحرم خمس عشرة رضعة و لا یحرم الأقل منها.

لا خلاف فی انه یعتبر فی الرضعات المحرمة ان تکون کل رضعة کاملة، فالرضعة الناقصة لا تعدّ من العدد ما لم تکمل علی وجه لا یقدح فی الاتحاد، لان المتبادر من اضافة الرضعة الی العدد ذلک، و لا یقال عشر رضعات الا مع کون کل واحدة کاملة، و لو نقص بعضها یصح السلب. و للتقیید فی خبر الفضل المتقدم بالتی تروی الصبی ای کل واحدة منها، و لا ینافیه اشتماله علی النوم ایضا، لان إرضاع الطفل بمثل ذلک یکون منوما، أو المعنی یکون من شأنه ذلک. و لخبر ابن ابی یعفور: سألته عما یحرم من الرضاع، قال (علیه السلام): إذا رضع حتی یمتلی بطنه «۲» الحدیث، فتأمل.

و المرجع فی الکمال هو العرف، و عن بعض تحدیده بان یروی الصبی و یصدر من قبل نفسه، و فی مرسل ابن ابی عمیر عن بعض أصحابه عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) الرضاع الذی ینبت اللحم و الدم هو الذی یرضع حتی یتضلع و یمتلی و ینتهی من نفسه «۳» و الظاهر من نظر العرف ایضا ذلک.

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۶.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲۱.

(۳) الوسائل باب ۴ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۷۵

من الثدی،

کما ان المرجع فی معنی الاتحاد هو العرف، فلو لفظ الصبی الثدی للنفس أو السعال، أو الانتقال من ثدی الی اخری، أو الالتفات الی ملاعب و نحوه، ثمّ عاد فی الحال فالمجموع رضعة. و لو لم یعد الا بعد مدة، فالظاهر عدم احتساب مجموعها من العدد.

[الثالث] اعتبار کون شرب اللبن علی وجه الامتصاص من الثدی

الثالث: من الشرائط کون شرب اللبن علی وجه الامتصاص من الثدی، فلا ینشر الحرمة بوجور اللبن فی حلق الصبی علی المعروف بین معظم الأصحاب، و عن المسالک لا- نعلم فیه خلافا لأحد من أصحابنا الا- ابن الجنید، و عن ظاهر التذکرة الإجماع علیه. و عن

الإسکافی الاکتفاء بالوجور، و فی المستند: و هو مختار مواضع من المبسوط، مدعیا فی بعضها ما یظهر منه الإجماع، و ان وافق المشهور فی موضع آخر منه، و قوّاه فی المفاتیح و شرحه.

و استدل للأول بانه المتبادر من الرضاع و الإرضاع و الارتضاع، و انه یصح سلب هذا العنوان عما لو شربه من غیر الثدی فکیف بمن احتقن به أو اکله جبنا، و صرّح بذلک اللغویون ایضا. و ان شئت.

فقل: من الواضح ان الرضاع من الموضوعات، و لا یعتبر فی صدقه عند العرف بعض ما اعتبره الشارع الأقدس، و مع ذلک نری انه لا یصدق ذلک عندهم لو شرب الطفل لبن الحیوان بخلاف ما إذا مص من ثدیه. و بالجملة لا ینبغی التوقف فی التبادر و صحة السلب المذکورین و لا أقل من الشک، فحیث انه حینئذ من قبیل الشک فی صدق الموضوع، فلا مورد للتمسک بالإطلاق الذی قدمنا انه لو شک فی دخل قید

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۷۶

[...]

فی الرضاع المحرم یبنی علی عدم الدخل، فان ذلک بعد فرض صدق الموضوع عرفا، و فی المقام یکون ذلک مشکوکاً فیه.

و یؤیده ما ورد فی الصحیحین:

فی أحدهما: لا یحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدی واحد سنة «۱».

و فی الآخر: لا یحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدی واحد حولین کاملین «۲».

بناء علی ما تقدم فی توجیه الخبرین بما لا ینافی المجمع علیه، بجعل (حولین کاملین) فی الثانی ظرفا، و قراءة (سنة) فی الأول بتشدید النون، و الإضافة الی ضمیر راجع الی الإرضاع. و انما جعلناهما مؤیدین نظرا الی إمکان ان یقال ان قوله (من ثدی) لا یکون ظاهرا فی الامتصاص، لصدقه مع کون اللبن منه کیفما شرب، سیما إذا کان بنحو الوجور و ان کان بعیدا جدا.

و ایضا ان الظاهر من الثانی اعتبار اتحاد المرضعة فی نشر الحرمة بین المرتضعین، و عدم کفایة اتحاد الفحل فی ذلک، و هو مخالف للإجماع علی ما قیل، و لما دل علی کفایة اتحاد الفحل. و ان کان یمکن ان یقال: انه عام یدل علی عدم الاکتفاء باتحاد الفحل بالعموم، فیقید إطلاقه بما دل علی کفایته و بالإجماع، مع انه من المحتمل بعیدا کون لفظ (واحد) صفة للرجل المحذوف أقیمت مقامه لا للثدی، فیکون المعنی حینئذ: الا ما ارتضعا من ثدی یکون مختصا برجل واحد، و یمکن ان یکون المراد دفع احتمال الاکتفاء بالارتضاع من امرأتین، بان یرتضع بعض الرضاع المحرم من احداهما و الباقی من الأخری.

و ایضا یؤید اصل الحکم الصحیحان:

---

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۳.

(۲) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۷۷

[...]

أحدهما- عن الامام الصادق (علیه السلام) جاء رجل الی امیر المؤمنین (علیه السلام) فقال: یا امیر المؤمنین، ان امرأتی حلبت من لبنها فی مکوک فأسقته جاریتی، فقال: أوجع امرأتک و علیک بجاریتک «۱».

و فی الثانی- عن امرأة حلبت من لبنها فأسقت زوجها لتحرم علیه، قال (علیه السلام): أمسکها و أوجع ظهرها «۲».

فإنهما بترک الاستفصال عامان للرجل و الجاریة الصغیرین دون الحولین، و لو نشر الوجور لخص بقاء الزوجیة فیهما بما إذا وقع الوجور بعدهما، و یؤید إطلاقهما أن ظاهر السؤال هو السؤال عن ان هذا القسم من شرب اللبن هل یحرم ام لا، و لا نظر له الی سائر الجهات.

و استدل للقول الثانی بصدق الرضاع علی الوجور. و بتنقیح المناط، فان العلة الموجبة للتحریم هی انبات اللحم و شد العظم کما یظهر من غیر واحد من الاخبار، و هما یتحققان بغیر الامتصاص ایضا. و بمرسل الصدوق عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: و جور الصبی بمنزلة الرضاع «۳». و بخبر الجعفریات عن الامام علی (علیه السلام): إذا اوجر الصبی أو أسعط باللبن فهو رضاع «۴» و نحوه خبر دعائم الإسلام عنه «۵».

و لکن الأول یندفع بما مر.

و یرد الثانی: منع کون العلة التامة هو الإنبات، فکما ان للولادة و الحمل و ما

---

(۱) الوسائل باب ۷ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۷ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

(۴) المستدرک باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳- ۲.

(۵) المستدرک باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳- ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۷۸

لا یفصل بینها رضاع اخری،

شاکل مدخلیة فی الحکم، یمکن ان یکون للامتصاص من الثدی ایضا دخل فیه، و علّیة الإنبات لیست منصوصة، و تعلیل عدم التحریم فی بعض النصوص بعدم الإنبات لا یدل علی تعلیل التحریم بالإنبات.

و أما الثالث: فأورد علیه بضعف السند، و معارضته مع النصوص المتقدمة. و یمکن الجواب عن الأول بان الصدوق ینسب الی المعصوم (علیه السلام) ذلک جزما، و قد مر غیر مرة ان هذا النحو من المرسل ان کان مرسلة ثقة حجة، و الجواب عن الثانی بحکومة المرسل علیها. و لکنه غیر ظاهر فی عموم المنزلة، بل من الممکن ان یکون التنزیل بلحاظ الحرمة بعد الفطام، فلا حکومة له علی ما أخذ فی الموضوع من الارتضاع من ثدی واحد کما فیما تقدم من النصوص فتأمل، أضف إلیه اعراض المشهور عنه.

و أما الرابع فیرده ان الخبرین ضعیفان سندا، و الأصحاب اعرضوا عنهما، و مشتملان علی ما یخالف الإجماع، و هو إلحاق الشرب من الأنف بالرضاع.

فالمتحصل مما ذکرناه انه یعتبر فی الرضاع المحرم الامتصاص من الثدی، و مع ذلک الاحتیاط فی خصوص الوجور لا ینبغی ترکه.

[الرابع] اعتبار توالی الرضعات

الشرط الرابع: ان لا یفصل بینها ای بین الرضعات (رضاع) من امرأة اخری اجماعا فی التقدیر العددی، کما عن التذکرة و الخلاف و الغنیة و المسالک، و صرح به الأکثر فی الزمانی، و علی الأظهر فی التقدیر الاثری. فالکلام فی موارد:

الأول: فی التقدیر العددی، یشهد لاعتبار عدم الفصل فیه موثق زیاد بن

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۷۹

]...[

سوقـة المتقدم، قال قلت لابی جعفر (علیه السـلام): هل للرضاع حد یؤخذ به؟ فقال (علیه السـلام): لا یحرم الرضاع اقل من یوم و لیلة، أو خمس عشـرة رضـعة متوالیات، من امرأة واحدة من فحل واحد، لم یفصل بینها رضعة امرأة غیرها «۱» الحدیث، و یؤیده موثق عمر بن یزید المتقدم المتضمن لان الرضعات إذا کانت متفرقات لا تحرم، و نحوه خبر مسعدة «۲».

فلو رضع من واحدة بعض العدد ثمّ رضع من اخری بطل حکم الاولی و ان اکملته بعد ذلک، و کذا لو تناوب علیه عدة نساء لم تنشر الحرمة و ان کن لرجل واحد ما لم یکمل من واحدة خمس عشرة رضعة ولاء.

و هل القادح فی التوالی هو مسـمی رضاع امرأة اخری، کما هو صریح القواعد و ظاهر المتن و الشرائع و المحکی من عبارة المبسوط، بل عن کشف اللثام نسبته الی إطلاق الأصـحاب، و عن المسالک: ینبغی ان یکون العمل علیه، أو الرضعة الکاملة فلا یقدح فیه حینئذ الناقصة، کما هو صریح التذکرة و الجواهر و الریاض و قواه الشیخ الأعظم ره؟ وجهان.

یشـهد للثانی ظهور لفظ (رضعة) فی موثق زیاد الذی هو الأصل فی هذا الحکم فی ذلک، خصوصا بعد ملاحظة ارادة الکاملة منها فی ضمن الخمس عشرة، لظهور اتحاد المراد منها فیهما.

و اسـتدل للأول بانه لا یصدق التوالی التی قیدت الرضـعات به فی الموثق عرفا الا مع عدم فصل مسمی الرضاع، و بصدق التفرق الذی جعل قادحاً و مانعا فی

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۸۰

]...[

الخبرین الآخرین مع تخلل الرضعة الناقصة.

و لکن یرد الأول: ان التوالی قـد فسـر فی الموثق بان لا یفصل بین الرضـعات رضـعة امرأة اخری الظاهرة فی الکاملة، و من الواضح ان ظهور الشرح مقدم علی ظهور المشروح، لکونه قرینة علیه، و منع کونه تفسیرا له- کما فی المستند- خلاف الظاهر.

و یرد الثانی: ان الخبرین یدلان علی ان عشر رضعات إذا کانت متفرقة لا تحرم، و مفهومهما انها إذا لم تکن متفرقة تحرم، اما المفهوم فقـد مر عـدم العمـل به و ان نصوص التحریم بالعشـر لاـ بـد و ان تطرح، و المنطوق لاـ یـدل علی ان الخمس عشـرة إذا کـانت متفرقة کذلک، فتدبر فانه دقیق. فالأظهر ان فصل الرضعة الناقصة لا یقدح.

و أما تخلل غیر الرضاع من المأکول و المشـروب، فلا یقـدح و لا یکون مانعا عن نشـر الحرمة، کما عن المقنعة و السـرائر و القواعد و شرح النافع لسـید المـدارک و غیرها، بل عن السـرائر و الحدائق دعوی الإجماع علیه. و فی رسالة الشـیخ الأعظم ره: ینبغی القطع بعدم قطع تخلل غیر الرضاع فی التوالی، لان التوالی المعتبر قد فسـر فی الموثق بان لا یفصل بین الرضعات رضاع امرأة اخری، فلا دلیل علی قدحه.

و اسـتدل للقـدح به تارة بان العـدد کاشف عن الإنبات، فلو تخلل الأکل علی وجه یعلم عـدم الإنبات بالخمسة عشـر المتخللة- کما لو اتفق الفصل بین کل رضعتین مثلا- لا یکون کاشفا فلا یحرم. و اخری بان التخلل به ینافی التوالی المعتبر فی الرضعات. و ثالثة بصدق التفرق معه، و قد جعل مانعا عن النشر فی الخبرین المتقدمین.

و فی الکل مناقشة. اما الأول فلان ظاهر الدلیل کما تقدم کون العدد سببا مستقلا لا کاشفا، مع ان العدد المزبور کاشف شرعا، و یمکن ان یکون الشارع قد لاحظ الکشف فی اغلب افراده و جعله علامة دائما محافظة علی ضبط الشرع، کما فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۸۱

و ان یکون فی الحولین بالنسبة الی المرتضع،

الجواهر.

و أما الثانی فلما مر من تفسیر التوالی بعدم تخلل رضاع آخر.

و أما الثالث فلما تقدم من ان مفهوم الخبرین ساقط، و منطوقهما لا یدل علی المقام، مع ان التفرق انما یصدق إذا تخلل بینها من جنسها، و الا فیتوقف حصول التعدد علی تخلل شیء ظاهر. فالأظهر عدم قدح تخلله.

المورد الثانی: فی التقدیر الزمانی، و قد تقدم ان الظاهر من دلیل اعتباره- و هو موثق زیاد المتقدم- هو کون تغلبة الطفل فی المدة المذکورة بلبن امرأة معینة، غایة الامر بما یتعارف فی رضاع الطفل فلا یقدح الیسیر من الطعام. و علی هذا فلو تخلل رضعة اخری، أو أکل أو شرب غیر الماء، یکون مانعا عن تحقق ما هو الموضوع للحرمة. فالمتحصل انه یعتبر فی نشر الحرمة فی التقدیر الزمانی التوالی و عدم التخلل.

المورد الثالث: فی التقدیر بالأثر، و قد مر عند بیان اصل التقدیر اعتبار عدم التخلل فیه ایضا، فراجع.

[الخامس] اعتبار کون الرضاع فی الحولین

اشارة

و الخامس: من الشرائط ان یکون الرضاع فی أثناء الحولین بالنسبة الی المرتضع قبل استکمالهما، فلا عبرة برضاعه بعدهما، اجماعا محققا و محکیا عن الخلاف و الغنیة، و فی التذکرة و المختلف و القواعد و شرح الإیضاح و نکت الشهید و المسالک و شرح الصیمری و غیرهما، کذا فی المستند. و فی الجواهر: بل الإجماع بقسمیه علیه. و فی الریاض: و اعتباره مقطوع به فی کلام الأصحاب مدعی علیه الإجماع. و استدل له بالنبوی المروی مستفیضا: لا رضاع بعد فطام، لاحظ صحیح

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۸۲

]...[

منصور بن حازم «۱». و خبر انس بن محمد عن ابیه «۲» و مرسل المفید «۳» و غیرها، و عین هذه الجملة مرویة عن الامام الصادق (علیه السلام) فی صحیح الحلبی «۴» و خبر حماد ابن عثمان «۵» ، و معنی هذه علی ما عن الفقیه: انه إذا رضع حولین کاملین ثمّ شرب من امرأة اخری ما شرب لم یحرم الرضاع لأنه رضاع بعد فطام، ای بعد بلوغ سن الفطام. قال حماد بن عثمان: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السلام) یقول: لا رضاع بعد فطام، قلت: و ما الفطام؟ قال (علیه السلام): الحولین الذین قال اللّه عز و جل «۶».

و أورد علی الاستدلال بذلک فی المستند بان هذه الجملة مجملة من وجهین:

أحدهما: باعتبار الحولین، حیث انه یحتمل ان یکون بالنسبة الی المرتضع، و یحتمل ان یکون بالنسبة الی ولد المرضعة، و لا یفید تفسیره بالأول فی الکافی و الفقیه، لعدم حجیة قولهما مع احتمال غیره بحسب اللغة، سیما مع معارضته بتفسیره بالثانی فی کلام ابن بکیر، کما نقله فی التهذیبین بسند معتبر و یظهر منهما ارتضاؤه ایضا لذلک التفسیر، و حمل جمع من الأصحاب علی ذلک بعض الاخبار المشترط لعدم الفطام ایضا.

ثانیهما: باعتبار الرضاع المنفی بعدهما أو المثبت قبلهما، إذ بعد ان لیس المر أد بالنفی نفیه حقیقة و لا حقیقة شرعیة، فمن الممکن ان یکون المراد نفی الرضاع المجوز أو الوارد فی الکتاب أو غیر ذلک من المجازات، و کذلک فی الاثبات.

یرد علی ما افاده أولا: ان ظاهر قوله (علیه السلام) لا رضاع بعد فطام هو کونهما و صفین لواحد، ای لا رضاع بالنسبة الی صبی بعد فطامه لا بعد فطام صبی آخر، و کلام

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۱- ۱۲- ۲.

(۳) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۱- ۱۲- ۲.

(۴) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۱- ۱۲- ۲.

(۵) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۵.

(۶) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸۳

[...]

ابن بکیر ککلام الکلینی و الصدوق لا یکون حجة فی تعیین المفاهیم العرفیة.

و یرد علی ما افاده ثانیا: ان قوله لا رضاع من قبیل نفی الحکم بلسان نفی الموضوع، و بعبارة اخری نفی للرضاع حقیقة عن عالم التشریع و لا مجاز و لا خلاف الواقع.

و حینئذ مقتض إطلاقه أو ظهوره نفی محرمیة الرضاع.

فالمتحصل من النبوی و ما شاکله ان الرضاع الواقع بعد زمان الفطام- اعنی الحولین- لا یحرم، و ما یقع قبله یحرم، فلا عبرة بنفس الفطام، حتی انه لو لم یفطم الصبی الی ان تجاوز الحولین ثمّ ارتضع بعدها قبل الفطام لم یثبت التحریم، کما انه لو فطم قبل الحولین ثمّ ارتضع قبلهما ثبت التحریم.

و عن ابن الجنید انه لو رضع بعد الحولین قبل ان یفطم یثبت التحریم، فهو مخالف فی الحکم الأول، و یشهد له خبر داود بن الحصین عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال (علیه السلام): الرضاع بعد الحولین قبل ان یفطم محرم (یحرم خ ل) «۱». و لکن رماه الشیخ فی التهذیب بالشذوذ، و حمله فیه و فی الاستبصار علی التقیة علی ما حکی، و عن الشهید ان هذه الفتوی مسبوقة بالإجماع و ملحوقة به. و علی الجملة الخبر علی فرض تسلیم صحة سنده، لاعراض الأصحاب عنه، و معارضته بالنصوص الأخر، لا یعتمد علیه.

و عن الحسن بن ابی عقیل البناء علی عدم التحریم إذا ارتضع قبل الحولین و بعد الفطام، و فی صحة النسبة تأمل، إذ لم یفت الا بمضمون النبوی، قال: الرضاع الذی یحرم قبل الفطام، و قریب منه عبارة الکافی. و کیف کان، فقد استدل له المصنف

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸۴

[...]

ره فی محکی المختلف بصحیح البقباق عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): الرضاع قبل الحولین قبل ان یفطم «۱». و أجاب عنه بان المراد

قبل ان یستحق الفطم، و استحسنه الشیخ الأعظم، لکنه خلاف الظاهر، إذ ظاهر أخذ کل عنوان فی الموضوع دخله فیه فی نفسه.

و أجاب عنه المحقق الیزدی بانه یقع التعارض بین ظهور خبر حماد فی ان المراد بالفطام هو الحولین، و ظهور خبر البقباق فی ان المراد نفسه فی مقابل الحولین، فیجب الرجوع حینئذ الی إطلاق صحیح برید القاضی بنفی اعتبار الفطام بنفسه فی نشر الحرمة.

و فیه: انه لا تعارض بینهما، فان خبر حماد یفسر الفطام بالحولین، و هذا الخبر متضمن لاعتبار ان یکون الرضاع قبل ان یفطم زائدا علی اعتبار کونه فی الحولین. فما فی الجواهر: فالإنصاف عدم خلو اعتبار ذلک عن قوة ان لم یقم اجماع، ضرورة کونه هو مقتضی قواعد الجمع بین الإطلاق و التقیید، و أصالة التأسیس و ظهور الفطام فی الفعلی منه لا سنّه انتهی، هو الصحیح.

عدم اعتبار کون الرضاع قبل فطام ولد المرضعة

و المحکی عن جماعة- منهم الحلبی و ابنا زهرة و حمزة- اعتباران یکون الرضاع قبل فطام ولد المرضعة ایضا، فإذا ارتضع قبل فطام المرتضع و بعد فطام ولد المرضعة لا یحرم. و عن الحلی و المصنف فی غیر المختلف و المحقق فی الشرائع و الشهیدین و فخر

---

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸۵

و فی ولد المرضعة قولان،

الإسلام و غیرهم عدم اعتبار ذلک، بل ربما نسب الی الأکثر. و ظاهر المصنف ره هنا حیث قال: و فی ولد المرضعة قولان التردد فی الحکم.

و کیف کان، فمستند القول الثانی إطلاق الادلة و الأصل.

و استدل للأول بإطلاق قوله صلّی اللّه علیه و آله: لا رضاع بعد فطام. و اخبار الحولین. و بقول ابن بکیر فی تفسیر النبوی: انه إذا تم للغلام سنتان أو الجاریة فقد خرج من حد اللبن، و لا یفسد بینه و بین من شرب من لبنه، قال: و أصحابنا یقولون انها لا تفسد الا ان یکون الصبی و الصبیة یشربان شربة شربة. و بما عن الغنیة من الإجماع علیه.

و الأول مردود بما مر من ان الظاهر من النبوی ان المراد من الفطام فیه هو فطام من لا رضاع له و هو المرتضع، و اما ارادة فطام غیره خاصة أو بالإطلاق فهی خلاف الظاهر، و لو فرض الشک فیما ذکرناه فغایته الإجمال و المتیقن هو فطام خصوص المرتضع.

و به یظهر ما فی اخبار الحولین، أضف إلیه انه قد وقع الحولان فی الاخبار تفسیرا للفطام الذی عرفت ظهوره فی فطام المرتضع، فالمراد منه لا محالة حولا رضاع المرتضع. و مع الشک فی ذلک، حیث ان ارادة حولی المرتضع متیقنة للإجماع و غیره، و ارادة حولی ولد المرضعة مشکوک فیها، فلا بد من الرجوع بالنسبة إلیه الی أدلة أخر.

و أما الثالث فیرده عدم حجیة فهم ابن بکیر علینا، و معارضته بفهم الکلینی و الصدوق کما مر.

و أما الرابع فالمنقول منه غیر حجة، لا سیما مع ذهاب جمع کثیر من الأساطین الی خلافه بل نسب الی الأکثر، أضف إلیه معلومیة مدرک المجمعین و لا أقل من احتماله. فالأظهر عدم اعتبار کون الرضاع فی حولی ولد المرضعة. فلو مضی لولدها

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸۶

[...]

اکثر من حولین، ثمّ أرضعت من له دون الحولین، نشر الحرمة. و لو رضع العدد الا رضعة، فتم الحولان للمرتضع ثمّ أکمله بعدهما، لم

ینشر الحرمة لتحقق الفطام، و کذا لو کمل الحولان و لم یرو من الأخیرة، لعدم صدق تمام العدد فی الحولین.

و لو تمت الرضعة مع تمام الحولین للمرتضع، فهل یحرم لان المنفی فی النصوص الرضاع بعد الفطام، ام لا یحرم لان فی صحیح البقباق المتقدم الرضاع قبل الحولین؟ وجهان، أظهرهما الأول، لأنه یمکن ان یکون المراد من الصحیح قبل تجاوز الحولین لأقبل تمامهما، فلا صارف عن ظهور الأخر.

و لو شک فی کونه فی الحولین، فعن القواعد و جامع المقاصد الحکم بالحل، لان الشک فی الشرط شک فی المشروط، فیبقی اصل الإباحة بحالة. و فیه: ان مقتضی استصحاب بقاء کونه فی الحولین و عدم تجاوزهما البناء علی تحقق الشرط.

و دعوی انه یعارضه استصحاب عدم الرضاع فی الحولین، مندفعة بانه ان أرید به عدم تحقق موضوع الحرمة، فهو محکوم بالتحقق بضم الوجدان الی الأصل، إذ الرضاع وجدانی، و عدم تمامیة حولی المرتضع محرز بالأصل. و ان أرید به عدم اقتران الرضاع بالحولین، فیرده انه لیس الاقتران و الاجتماع موضوع الحکم، بل تمام الموضوع هو ذوات القیدین، ای الرضاع و کون المرتضع فی حولی رضاعه. فالأظهر هو الحکم بالحرمة.

ثمّ ان المراد بالحول هو القمری لا الشمسی، لأنه المتداول عند العرب فی عصرهم علیهم السلام و یستمر الی یومنا هذا، فالمعتبر فی الحولین الأهلة. و لو انکسر الشهر الأول بان کان الشروع فی الارتضاع من یوم العاشر من الشهر مثلا، اعتبر ثلاثة و عشرون شهرا بعد المنکسر بالأهلة و إکمال المنکسر من الشهر الخامس و العشرین کغیره من الآجال علی ما تقدم فی التقدیر الزمانی للرضاع.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸۷

و ان یکون اللبن لفحل واحد، فلو أرضعت امرأتان صبیین بلبن فحل واحد نشر الحرمة بینهما، و لو أرضعت امرأة صبیین بلبن فحلین لم ینشر الحرمة.

[السادس] اعتبار اتحاد الفحل

اشارة

و السادس: من شراط نشر الحرمة بالرضاع ان یکون اللبن الذی یرتضع المرتضعتان منه لفحل واحد، فلو أرضعت امرأتان صبیین بلبن فحل واحد نشر الحرمة بینهما، و لو أرضعت امرأة صبیین بلبن فحلین لم ینشر الحرمة فالعبرة بالاخوة الرضاعیة من جهة الأب و هو الفحل، و لا یکفی الاخوة من جهة الام خاصة، هذا هو المشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة، بل الاکتفاء بالاخوة من ناحیة الأب خاصة اجماعی لم یخالف فیه احد، و اما عدم الاکتفاء بها من ناحیة الام خاصة فعن التذکرة و المسالک دعوی الإجماع علیه، و لکن الشیخ الطبرسی صاحب التفسیر خالف فی ذلک فاعتبر الاخوة الرضاعیة من جهة الام، و حکی عن الراوندی فی فقه القرآن، و قواه صاحب المفاتیح و شارحه، و استجوده الشهید الثانی فی محکی المسالک. فهاهنا مطلبان:

الأول: فی اعتبار اتحاد الفحل، و انه لا تکفی الاخوة الرضاعیة من جهة الام، و قد عرفت ان المشهور بین الأصحاب اعتباره. و یشهد له جملة من النصوص، لاحظ صحیح الحلبی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) عن الرجل یرضع من امرأة و هو غلام، أ یحل له ان یتزوج أختها لامها من الرضاعة؟ فقال (علیه السلام): ان کانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا یحل، و ان کانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلین فلا بأس بذلک «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۸۸

]...[

و موثق الساباطى، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السلام) عن غلام رضع من امرأة، أ يحل له ان يتزوج أختها لأبيها من الرضاعة؟ فقال (عليه السلام): لا، فقد رضعا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة. قال: فيتزوج أختها لامها من الرضاعة؟ قال فقال (عليه السلام): لا بأس، ان أختها التى لم ترضعه كان فحلها غير فحل التى أرضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس «۱».

و لا يضر ظهورهما فى اعتبار اتحاد المرضعة الذى ليس معتبرا بالإجماع، لما يأتى.

و قد يستدل له بصحيح العجلى عن الامام الباقر (عليه السلام) عن قول رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فسر لى ذلك؟ فقال (عليه السلام): كل امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية أو غلام، فذلك الذى قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله. و كل امرأة أرضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية أو غلام، فان ذلك رضاع ليس بالرضاع الذى قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، و انما هو نسب من ناحية الصهر رضاع و لا يحرم شيئا، و ليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم «۲» بدعوى ان قوله واحدا بعد واحد ليس حالا للفحلين، بل هو مفعول لأرضعت، و من جارية أو غلام بيان له.

و لكنه غير ظاهر، لاحتمال كونه حالا- من فحلين و المفعول مقدرا يدل عليه ذكره سابقا، و قوله من جارية أو غلام بيانا له، فيكون مفاده حينئذ انه يعتبر ان يكون القدر المحرم من اللبن لفحل واحد، فلو أرضعت المرأة من لبن فحل نصف المقدار المحرم و أرضعت من لبن فحل آخر نصفه الأخر لم يحرم، و هو غير مربوط بما نحن فيه. و يؤيد

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۲.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۳۸۹

]...[

هذا الاحتمال قوله: و لا يحرم شيئا و ليس هو سبب رضاع من ناحية الفحولة، إذ على الاحتمال المذكور فى وجه الاستدلال لا يصح النفى بقول مطلق كما لا يخفى.

و ايضا قد يستدل له بصحيح مالك بن عطية عن الامام الصادق (عليه السلام) فى الرجل يتزوج المرأة فتلد منه ثمّ ترضع من لبنه جارية، يصلح لولده من غيرها ان يتزوج تلك الجارية التى أرضعتها؟ قال (عليه السلام): لا، هى بمنزلة الأخت من الرضاعة، لان اللبن لفحل واحد «۱» و ما فى معناه من الاخبار. و لكن فيه نظرا، لأنها تدل على ان الاشتراك فى لبن الفحل الواحد يوجب التحريم و هو المطلب الثانى، و لا تدل على انحصار جهة التحريم فيه، و انه لا يكفى الاخوة من ناحية الام.

و استدل للقول الأخر بعموم قوله تعالى وَ أَخَوٰاتُكُمْ مِنَ الرَّضٰاعَةِ «۲».

و بالنبوى يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب «۳» و لا ريب فى كفاية الاخوة من احد الأبوين فى الحرمة من ناحية النسب، فكذلك من ناحية الرضاع.

و بخبر محمد بن عبيدة الهمدانى، قال الرضا (عليه السلام): ما يقول أصحابك فى الرضاع؟ قال قلت: كانوا يقولون اللبن للفحل حتى جاءتهم الرواية عنك انك تحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا الى قولك، قال فقال (عليه السلام): و ذلك ان امير المؤمنين سألنى عنها البارحة، فقال لى: اشرح لى اللبن للفحل، و انا أكره الكلام، فقال: كما أنت حتى أسألك عنها، ما قلت فى رجل كانت له

أمهات أولاد شتى فأرضعت واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا، أ ليس كل شيء من ولد ذلك الرجل من أمهات الأولاد الشتى محرما على ذلك الغلام؟ قال قلت: بلى قال، فقال أبو الحسن: فما

---

(١) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ١٣.

(٢) سورة النساء آية ٢۴.

(٣) الوسائل باب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٩٠

]...[

بال الرضاع يحرم من قبل الفحل و لا يحرم من قبل الأمهات، و انما الرضاع من قبل الأمهات و ان كان لبن الفحل ايضا يحرم «١».

و لكن الأولين مطلقان يقيد إطلاقهما بما تقدم. و اما الخبر فضعيف السند، لان محمد بن عبيد ليس له ذكر فى الرجال فهو مجهول، مع انه ايضا أعم من النصوص المتقدمة، من جهة شموله لأولاد المرضعة نسبا و لا خلاف فى تحريمهم على المرتضع و ان تعدد الفحل كما سيجىء، فيقيد إطلاقه بها. أضف الى ذلك انه لو سلم معارضته مع ما تقدم لا مجال لما توهمه المحدث الكاشانى من تقديمه عليها بمخالفتها للكتاب و احتمال حملها على التقية، إذ الترجيح بموافقة الكتاب و مخالفة العامة انما يكون بعد فقد جملة من المرجحات من الشهرة و صفات الراوى، و هى تقتضى تقديم تلك النصوص كما لا يخفى.

المطلب الثانى: فى الاكتفاء فى نشر الحرمة باتحاد الفحل و لا يعتبر وحدة المرضعة، فتكفى الاخوة من جانب الأب خاصة فى ثبوت التحريم، و قد عرفت انه اجماعى.

و استدل له بصحيح مالك المتقدم. و صحيح البزنطى عن الامام الرضا (عليه السلام) عن أمراء أرضعت جارية و لزوجها ابن من غيرها، أ يحل للغلام ابن زوجها ان يتزوج الجارية التى أرضعت؟ فقال (عليه السلام): اللبن للفحل «٢».

و موثق سماعة، قال: سألته عن رجل كان له امرأتان فولدت كل واحدة منهما غلاما، فانطلقت احدى امرأتيه فأرضعت جارية من عرض الناس، أ ينبغى لابنه ان

---

(١) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٩.

(٢) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٧.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٩١

]...[

يتزوج بهذه الجارية؟ فقال (عليه السلام): لا، لأنها أرضعت بلبن الشيخ «١» الى غير تلكم من النصوص.

و لو لا كون الحكم مجمعا عليه لأمكن الخدشة فى هذه النصوص، لأنها بأجمعها واردة فيما كان أحدهما ولدا نسبيا، و تدل على عدم اعتبار وحدة المرضعة و أم الولد الأخر فى اخوة ولده الرضاعى لولده النسبى، و محل الكلام هو الاخوة بين المرتضعين الذين يكونان كلاهما ولدين رضاعيين للفحل، و لو سلم إطلاقها و لو بواسطة ما فيها من عموم العلة يقيد بموثق الساباطى المتقدم فى المطلب الأول، الا ان الظاهر منهم كون الحكم بنحو لا يمكن الخدشة فيه بوجه، و اللّه تعالى اعلم.

و أما خبر ابى بصير عن الامام الصادق (عليه السلام) فى رجل تزوج امرأة فولدت منه جارية، ثمّ ماتت المرأة فتزوج اخرى فولدت منه

ولـدا ثمّ انهـا أرضـعت من لبنهـا غلامـا، أ یحل لـذلک الغلام الـذی أرضـعته ان یتزوج ابنـهٔ المرأهٔ التی کانت تحت الرجل قبل المرأهٔ الأخیرهٔ؟ فقال (علیه السـلام): ما أحبّ ان یتزوج ابنـهٔ فحل قد رضع من لبنه «۲» فلا ینافی النصوص المتقدمـهٔ، لعدم ظهور نفی المحبهٔ فی عدم الحرمهٔ، فیمکن ان یراد منه ما لا ینافیها.

لا یعتبر اتحاد الفحل إذا کان احد الولدین نسبیا لها

بقی فی المقام فروع.

أحدها: ان ما ذکرناه من عدم اعتبار اتحاد المرضعهٔ انما هو فی حرمهٔ احد

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۶.

(۲) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۹۲

]...[

المرتضـعین علی الأـخر بعـد حصول الحرمـهٔ لأحـدهما مع المرضـعهٔ و صاحب لبنه، و اما فی ثبوت الحرمـهٔ بین الرضـیع و المرضـعهٔ و صاحب اللبن، فلا ریب و لا خلاف فی اعتبار وحدهٔ المرضـعهٔ، و عن التذکرهٔ دعوی الإجماع علیه، و فی الجواهر: بل الإجماع بقسـمیه علیه، و یشهد به موثق زیاد بن سوقهٔ المتقدم و غیره.

ثانیها: ان ما ذکرناه تبعا للمشـهور من اعتبار وحـدهٔ الفحل و انه لا یکتفی باتحاد المرضـعهٔ فی حصول الاخوهٔ بین المرتضـعین، انما هو فیما إذا کانا کلاهما ولدین رضاعیین للمرضعهٔ.

و أمـا إذا کان أحـدهما ولـدا نسبیا، لها، فلا یعتبر فی اخوهٔ ولـدها الرضاعی لولـدها النسبی اتحاد الفحل، فلو أرضـعت ولـدا حرم علیه أولادهـا النسبیـهٔ کلهم و ان کـانوا من غیر صـاحب لبن المرتضع، و ذلـک لإطلاـق الکتاب و السـنهٔ بعـد اختصاص دلیل اعتبار وحـدهٔ الفحـل بالولـدین الرضـاعیین و لموثق جمیـل عن الامام الصادق (علیه السـلام): إذا رضع الرجل من لبن امرأهٔ حرم علیه کل شـیء من ولـدها، و ان کان الولد من غیر الرجل الذی کانت أرضـعته بلبنه «۱». و صـحیح محمد بن مسـلم عن ابی جعفر أو ابی عبد اللّه علیهما السلام: إذا رضع الغلام من نساء شتی فکان ذلک عدهٔ أو نبت لحمه و دمه علیه حرم علیه بناتهن کلهن «۲».

و ظاهر کلام الشـیخ الأعظم ره التوقف فی المسألهٔ، فانه قال: لکن یظهر من بعض الاخبار اتحاد الفحل هنا ایضا، مثل صـحیحهٔ صفوان عن ابی الحسن (علیه السـلام)، و فیها: قلت له: فأرضـعت أمی جاریـهٔ بلبنی؟ فقال (علیه السـلام): هی أختک من الرضاعهٔ. قلت: فتحل لأخ لی من أمی لم ترضعها أمی بلبنه؟ قال (علیه السلام):

---

(۱) الوسائل باب ۱۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۵ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۹۳

]...[

و الفحـل واحـد؟ قلت: نعم، هو اخی لاـبی و أمی، قـال (علیه السـلام): اللبن للفحل، صار أبوک أبوها و أمک أمها «۱» فان استفصال

الامام (عليه السلام) عن اتحاد الفحل مع تصريح السائل بكون الأخ ولد المرضعة نسبا، يدل على تغاير حكمه مع حكم صورة تعدد الفحل، انتهى.

و فيه: انه لم يصرح بكون الأخ ولدا نسبيا، فان قوله لأخ لى من أمى بقرينة لم ترضعها أمى بلبنه ظاهر فى الأخ الرضاعى و لا أقل من المحتمل، إذ لو كان المراد الأخ النسبى لكان القيد لغوا مستغنى عنه، لعدم اعتبار الرضاع فى تحققه.

و يؤيد ما ذكرناه قوله فى الخبر بعد لم ترضعها: امى بلبنه يعنى ليس لهذا البطن و لكن لبطن آخر فلا يدل الخبر على اتحاد الفحل فى هذه الصورة، مع انه لو سلم دلالته على ذلك لأعراض الأصحاب عنه ساقط عن الحجية، أضف إليه معارضته لما هو أشهر منه. هذا كله مضافا الى اضطراب المتن، فان فى بعض النسخ بدل هو اخى لابى و أمى هى أختى و يناسبه جواب الامام (عليه السلام)، و الا فعلى ما ذكره الشيخ لا يكون الجواب مرتبطا بالسؤال الثانى، بل هو جواب عن السؤال الأول كما لا يخفى على المتدبر.

عدم اعتبار اتحاد الفحل فى غير الاخوة

ثالثها: انه قد حكى عن المصنف فى القواعد: ان ام المرضعة من الرضاع، أو أختها منه، أو بنات أخيها منه، لا تحرمن على المرتضع، لان الرضاع الحاصل بين

---

(١) الوسائل باب ٨ من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ٣.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٩٤

]...[

المرضعة و المرتضع بلبن فحل، و الحاصل بينها و بين أمها أو أختها أو أخيها بلبن فحل آخر، فلم يتحد الفحل فلا نشر. و مثله عن المحقق الثانى فى شرح القواعد، و زاد على فروض القواعد عدم تحريم عمة المرضعة و خالتها من الرضاع على المرتضع.

و استدل على ذلك فى شرح القواعد بما ملخصه: ان الإجماع قائم على اعتبار اتحاد الفحل فى محرمية الرضاع، فلو كان لمن أرضعت صبيا ام من الرضاع لم تحرم تلك الام، لان نسبتها إليه بالجدودة انما تتحصل من رضاعه من مرضعته و رضاع مرضعته منها، و معلوم ان اللبن فى الرضاعين ليس لفحل واحد، فلا تثبت الجدودة بين المرتضع و الام المذكورة لانتفاء الشرط، فينتفى التحريم.

فان قيل: انه يدل على التحريم عموم ما يدل على انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.

قلنا: الدليل الدال على اعتبار اتحاد الفحل خاص، فلا حجة فى العام حينئذ.

و فيه أولا: ان دليل اعتبار اتحاد الفحل المخصص لعموم الكتاب و السنة، مختص بالرضاع الموجب لاخوة المرتضعين، و لا إطلاق له يشمل المقام.

و ثانيا: انه فى صحيح الحلبى و موثق عمار المتقدمين الذين هما دليل اعتبار اتحاد الفحل كما مر، صرّح بحرمة اخت المرضعة من الرضاع على المرتضع، مع انه من المعلوم مغايرة فحل المرتضع لفحل اخت المرضعة، و هو احد الموارد التى حكم فى الكتابين بعدم التحريم تفريعا على تعدد الفحل.

و ثالثا: انه علل حرمة اخت المرضعة على المرتضع فى الموثق بان الأختين أرضعتا بلبن فحل واحد، فمفاد التعليل انه إذا تحققت الاخوة بينهما باتحاد الفحل كفى ذلك فى حرمة كل منهما على فروع الأخر و لو من الرضاع.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٣٩٥

]...[

[السابع] اعتبار حیاة المرضعة فی نشر الحرمة

بقی من شرائط نشر الحرمة بالرضاع امر واحد لم یتعرض له المصنف ره و هو حیاة المرضعة، و المشهور بین الأصحاب اعتبارها، و فی رسالة الشیخ الأعظم ره: بل لم أعثر علی حکایة خلاف صریح، و عن ظاهر التذکرة و الصیمری ان علیه الإجماع. و استدل له بوجوه:

(۱) انصراف الادلة الی الافراد المعهودة المتعارفة. و فیه: ان ذلک لا یوجب الانصراف المقید للإطلاق.

(۲) ان الحکم علق فی الاخبار علی الامرأة، و هی لا تصدق علی المیتة. و فیه: منع عدم الصدق.

(۳) ان موضوع الحکم هو الإرضاع، و ظاهره کونه عن الاختیار و القصد المتوقف علی الحیاة، إذ لولاها لم یصح الاسناد إلیها بوجه، فالأدلة بأنفسها تدل علی اعتبارها. و فیه: انه قام الإجماع- کما ادعاه الشهید الثانی- علی عدم اعتبار الاختیار و القصد فی الانتشار، و لذا لو سعی إلیها الولد و هی نائمة، أو التقم ثدیها و هی غافلة یتحقق النشر، فیستکشف من ذلک عدم دخل الاختیار فی الحکم.

و دعوی ان الادلة الدالة علی ان الموضوع هو الإرضاع، تدل بالدلالة المطابقیة علی اعتبار الاختیار، و بالدلالة الالتزامیة علی اعتبار الحیاة، و الإجماع علی عدم اعتبار الاختیار حیث یکون من قبیل القرینة المنفصلة، فهو یمنع عن حجیة ظهورها فی اعتبار الاختیار لاعن اصل ظهورها فی اعتباره، و حیث ان الدلالة الالتزامیة تابعة للمطابقیة فی الدلالة و الظهور لا فی الحجیة، فتبقی حجیة الادلة فی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۹۶

[...]

اعتبار الحیاة بحالها.

مندفعة أولا: بمنع ظهور الادلة فی اعتبار الاختیار، لعدم دخله فی مادة الافعال و لا فی هیئاتها، و لذا جری بنائهم علی التمسک بعموم من أتلف فی موارد الإتلاف غیر الاختیاری.

و ثانیا: بان غایة ما یدل علیه الادلة علی فرض التسلیم اعتبار الاختیار، و لا دلالة له بوجه علی اعتبار الحیاة، و الإجماع دال علی عدم اعتباره.

و ثالثا: بما حقق فی محله من تبعیة الدلالة الالتزامیة للمطابقیة حجیة کتبعیتها لها دلالة.

(۴) ما فی رسالة الشیخ الأعظم ره، قال: ان بعض فروض الارتضاع من المیتة خارج عن إطلاق مثل قوله تعالی وَ أَخَوٰاتُکُمْ مِنَ الرَّضٰاعَةِ «۱» لانصراف المطلق الی غیره، فیدخل تحت قوله تعالی وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ «۲» فیثبت عدم النشر فی هذا الفرد بالآیة، و یجب إلحاق غیره من الفروض الداخلة تحت إطلاق آیة التحریم به، لعدم القول بالفصل. و قلب هذا الدلیل، بان یثبت التحریم فی الفروض الداخلة تحت آیة التحریم بها، و إلحاق الفرض الخارج منها بعدم القول بالفصل، و ان کان ممکنا الا ان غایة الامر حینئذ وقوع التعارض حینئذ بواسطة عدم القول بالفصل بین آیتی التحریم و التحلیل، فیجب الرجوع الی ادلة الإباحة من العمومات و الأصول المعتضدة بفتوی معظم الفحول.

و فیه أولا: منع انصراف آیة التحریم عما لو کانت جمیع الرضعات فی حال الموت، إذ لا منشأ له سوی ندرة الوجود، و قد حقق فی محله انها لا تصح منشأ

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۴، ۲۵.

(۲) سورة النساء آیة ۲۴، ۲۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۹۷

و مع الشرائط تصیر المرضعة اما، و ذو اللبن أبا، و إخوتهما أخوالا و أعماما،

للانصراف المقید للإطلاق.

و ثانیا: ما نبّه علیه المحقق الخراسانی ره، و هو ان آیة التحلیل ناظرة الی آیة التحریم، لأنها تدل علی حلیة ما عدا ما حرم فی آیة التحریم. فعلی فرض استفادة التحریم بالارتضاع من المیتة مطلقا من آیة التحریم، و لو بضمیمة عدم القول بالفصل، کیف یمکن ان یستفاد التحلیل من آیته بضمیمة ما عرفت.

و لکن یمکن دفع الثانی بان آیة التحلیل تدل علی حلیة غیر ما حرم بآیة التحریم، و لا نظر لها الی ما ثبت حرمته بدلیل آخر. و علیه فآیة التحریم تدل علی نشر الحرمة فی بعض الفروض، و آیة التحلیل تدل علی حلیة غیر ذلک الفرض، و عدم القول بالفصل و ان کان صالحاً لتسریة الحکم الی الفروض الأخر، لکنه لا یصلح للحکومة علی آیة التحلیل، فهو ایضا صالح لتسریة الحلیة الی سائر الفروض، فیقع التعارض بین الآیتین. فالعمدة هو الأول.

فتحصل انه لا دلیل علی اعتبارها سوی الإجماع ان ثبت و کان تعبدیاً.

ما یحرم من الرضاع

المطلب الثالث: فی احکام الرضاع

اشارة

، و فیه مسائل.

[ما یحرم من الرضاع]

الاولی: إذا حصل الرضاع المحرم و هو ما کان مع الشرائط السابقة یصیر المرضعة اما و یصیر ذو اللبن و هو الفحل أبا و آبائهما من الذکور و الإناث أجدادا و جدات و إخوتهما ای المرضعة و الفحل أخوالا و خالات و أعماما و عمات، ای اخوة المرضعة تصیر أخوالا و خالات، و اخوة الفحل أعماما

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۳۹۸

و أولادهما اخوة.

و عمات و أولاد کل من هما اخوة و أخوات. و تحرم هؤلاء القرابات کلا بلا خلاف أجده فی شیء من ذلک، بل الظاهر اتفاق اهل الإسلام جمیعا علیه الا من لا یعتد به من العامة، کذا فی الجواهر.

و یشهد للحرمة النبوی المشهور: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب «۱» و ما ماثله من النصوص المرویة عن الامام الصادق (علیه السلام) «۲» بالتقریب المتقدم فی أول المطلب الأول، و قد عرفت انه یدل علی ان کل عنوان محرم بذاته فی النسب إذا حصل نظیره بالرضاع یوجب الحرمة، أضف إلیه التصریح بجملة من تلکم القرابات فی الکتاب و السنة، قال اللّه تعالی وَ أُمَّهاتُکُمُ اللّاتِی أَرْضَعْنَکُمْ وَ أَخَواتُکُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ «۳» و الأمهات شاملة للجدات ایضا.

و مثل الآیة الکریمة نصوص مستفیضة، ففی صحیح ابن سنان عن الامام الصادق (علیه السلام): لا یصلح للمرأة ان ینکحها عمها و لا خالها من الرضاعة «۴».

و فی صحیحه الأخر عنه (علیه السلام) عن لبن الفحل، قال (علیه السلام): هو ما أرضعت امرأتک من لبنک و لبن ولدک ولد امرأة اخری فهو حرام «۵».

و فی خبر مسعدة بن زیاد، قال أبو عبد اللّه (علیه السلام): یحرم من الإماء عشر: لا تجمع بین الام و الابنة، الی ان قال: و لا أمتک و هی عمتک من الرضاعة، و لا أمتک و هی خالتک من الرضاعة، و لا أمتک و هی أختک من الرضاعة، و لا أمتک و هی ابنة أخیک من الرضاعة «۶» الی غیر تلکم من النصوص.

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع.

(۳) سورة النساء آیة ۲۴.

(۴) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۵.

(۵) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۴.

(۶) الوسائل باب ۸ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۹.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۳۹۹

[...]

فلا اشکال فی حرمة العناوین المحرمة النسبیة إذا تحقق نظائرها بالرضاع. و ینبغی التنبیه علی امور:

(۱) ان الرکن فی التحریم بهذه القرابات المرتضع و المرضعة و الفحل، فیحرم علی الأول المرضعة و من یحرم بسببها من الأمهات و الأخوات و العمات و الخالات، و من یحرم بسبب الفحل ممن ذکر و أولاد المرضعة و الفحل، و یحرم علی الفحل و المرضعة المرتضع و المرتضعة و أولادهما، فالموارد التی یکون الحکم بالحرمة علی طبق هذا الضابط کثیرة لا یهمّنا التعرض لها تفصیلا.

(۲) انه لا- یستثنی من الکبری الکلیة شیء. و ما عن المصنف ره فی التذکرة من انه یحرم فی النسب اربع نسوة قد لا- یحرمن فی الرضاع.

الاولی: ام الأخ فی النسب حرام، لأنها اما ام أو زوجة أب، و فی الرضاع قد لا تحرم، کما لو أرضعت اجنبیة أخاک أو أختک.

الثانیة: ام ولد الولد حرام، لأنها ام بنته أو زوجة ابنه، و فی الرضاع قد لا تکون احداهما، مثل ان ترضع الأجنبیة ابن الابن، فإنها ام ولد الولد و لیست حراما.

الثالثة: جدة الولد فی النسب حرام، لأنها اما بنت أو ربیبة، و فی الرضاع قد لا تکون کذلک، کما إذا أرضعت الأجنبیة ولدک، فان أمها جدته و لیست بأمک و لا أم زوجتک.

الرابعة: اخت ولدک فی النسب حرام علیک، لأنها اما بنتک أو ربیبتک، فإذا أرضعت اجنبیة ولدک فبنتها اخت ولدک و لیست ببنت و لا ربیبة.

لا یکون استثناء عن الضابط، ضرورة ان شیئا من العناوین الحاصلة من الرضاع فی هذه الصور لا یکون موضوعا للحرمة فی النسب، بل الموضوع امور أخر مفقودة فیها، فهی خارجة عن القاعدة. و فی الصورة الأخیرة بالخصوص کلام من

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰۰

و یحرم أولاد صاحب اللبن ولادة و رضاعا علی المرتضع، و أولاد المرضعة ولادة لا رضاعا، و لا ینکح أبو المرتضع فی أولاد صاحب اللبن ولادة

ناحیة اخری سیأتی.

(۳) انه قد عرفت فی الامر الثانی من المطلب الأول ان القرابة المنضمة بالمصاهرة، إذا كانت القرابة رضاعیة و المصاهرة حقیقیة توجب نشر الحرمة، و فی خصوص ام الزوجة نصوص ستأتی عند تعرض المصنف ره لها.

حرمة المنسوب الی الفحل

و المسألة الثانیة: یحرم أولاد صاحب اللبن ای الفحل ولادة و رضاعا علی المرتضع لأنهم اخوة من الأب و الام أو من الأب، و الاخوة من العناوین المحرمة فی النسب فیحرم مثلها فی الرضاع، و كذا أولاد المرضعة ولادة لا رضاعا و قد تقدم تفصیل القول فی الحكمین فی مسألة اشتراط اتحاد الفحل، و عرفت هناك ان اعتبار اتحاد الفحل انما هو فی خصوص الاخوة بین المرتضعین و لا یعتبر فی سائر العناوین، و علیه فیحرم نسل الاخوة من الام نسبا و رضاعا بمعنی المرتضع بلبن الأخ من الام.

حرمة نكاح ابی المرتضع فی أولاد صاحب اللبن

اشارة

و المسألة الثالثة: لا ینكح أبو المرتضع فی أولاد صاحب اللبن ولادة كما هو المشهور بین الأصحاب علی خلاف الضابط المتقدم، ضرورة ان أولاد الفحل لم یزیدوا علی ان صاروا اخوة لولد ابی المرتضع، و من المعلوم ان اخوة الولد لیست من

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۰۱

[...]

العناوین المحرمة فی النسب مستقلة، و لذا حكی عن الشیخ فی المبسوط و القاضی و ابن فهد البناء علی الحل و عدم الحرمة.

و لكن الأول اظهر، لصحیح علی بن مهزیار، قال: سأل عیسی بن جعفر بن عیسی أبا جعفر الثانی (علیه السلام): ان امرأة أرضعت لی صبیا، فهل یحل لی ان اتزوج ابنة زوجها؟ فقال (علیه السلام)، لی: ما أجود ما سألت من هاهنا یؤتی ان یقول الناس حرمت علیه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غیره، فقلت له: الجاریة لیست ابنة المرأة التی أرضعت لی هی ابنة غیرها؟ فقال (علیه السلام): لو كن عشرا متفرقات ما حل لك شیء منهن و كن فی موضع بناتك «۱» و به یخرج عن القاعدة فلا اشكال فی اصل الحكم، انما الكلام فی فروع

[هل تحرم علیه أولاده رضاعا]

: و الأول: انه كما یحرم علی ابی المرتضع أولاد الفحل ولادة، هل تحرم علیه أولاده رضاعا كما هو المشهور، و عن التذكرة الإجماع علیه، ام لا، و عن ظاهر الكفایة نوع تردد، و كذا ظاهر المستند حیث تأمل فی شمول الصحیحة للأولاد الرضاعیة؟.

و استدل فی المستند لعدم شمول الصحیح لهن بعدم صدق الابنة حقیقة الا علی الابنة النسبیة، و الشیخ الأعظم ره یسلم ذلك حیث قال: و ظاهر الروایة كما تری مختص بفروع الفحل نسبا. و لكنه استدل لإلحاق الأولاد الرضاعیة بهن بوجهین:

أحدهما: قاعدة یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، فإذا حرم ولد الفحل نسبا علی اصول المرتضع حرم ولده رضاعا و أورد علیه المحقق الیزدی ره بان المراد بالموصول هی العناوین النسبیة التی نشأت حرمتها من النسب، فلا یعم لعنوان نسبی

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰۲

[...]

نشأت حرمته من الرضاع کولـد الفحل نسـبا، حیث ان حرمته علی اصول المرتضع انما هی من قبل الرضاع لا النسب. و فیه: ان التحریم فی السـنة لم یتعلق بالعلقـة الحاصـلة بالرضاع، و انما علق علی الرابطـة النسبیة التی بین الأولاد و بین صاحب لبن المرتضع، فلا مانع من شمول النبوی له.

ثانیهمـا: ان منشأ صـیرورتهن أولاـد الأصول المرتضع اخوته لولـدهم، و لا فرق بین الاخوة النسبیـة و الرضاعیـة. و فیه: ان صـیرورتهن أولاـدا تنزیلیـا لهم لم یعلم کونهـا بواسـطة کونهن اخوة للمرتضع، بـل هو تنزیـل مسـتقل، و لاـ مـانع من التفکیک بین المتلازمین فی التنزیل، أضف إلیه ان المنزل انما هو الولد النسبی علی الفرض، و هذا لا یلازم تنزیل الولد الرضاعی ایضا. فالعمدة هو الوجه الأول. مضافا الی إمکـان منع الاختصـاص، فـان مقتضـی إطلاـق الصـحیح حرمـة أولاـد صـاحب اللبن مطلقا رضاعیـة کن ام نسبیـة علی ابی المرتضع، و منع صدق الابنة علی الرضاعیة مکابرة واضحة. فالأظهر ما هو المشهور.

[لا یتعدی الحکم الی ام الفحل]

الثانی: انه یختص هذا الحکم بأولاد الفحل، فلا یتعدی الی ام الفحل، و لا إلی أخواته، فلا تحرمن علی ابی المرتضع.

و دعوی ان تنزیـل أولاد الفحل منزلـة أولاد ابی المرتضع، یسـتلزم کون ام الفحل جـدة للمرتضع و أخته عمـة له، و هما- ای الجـدة و العمـة- من العناوین المحرمة فی النسب فکذلک فی الرضاع، مندفعة بان جدة الولد لیست بنفسـها من العناوین المحرمة فی النسب بل اما لکونها اما لابی الولـد، أو لکونها اما لزوجته- و کـذا عمة الود فإنها لا تحرم بعنوانها، و حرمتها لیست لأنها عمة لولده بل تحرم من جهـة انها أخته، و الأمران مفقودان فی المقام، و تنزیل أولاد الفحل منزلـة أولاده لا یسـتلزم التنزیل المـذکور، إذ لا مانع من التفکیک بین المتلازمین.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰۳

[...]

[هل تحرم ام المرتضع علی أولاد صاحب اللبن]

الثـالث: انه هـل تحرم ام المرتضع علی أولاـد صاحب اللبن، لأنهم إذا صاروا أولاداً لاب المرتضع صاروا أولادا لامه ایضا و الام تحرم علی أولاده، ام لا؟ قولان، ظاهر الجواهر اختیار الثانی.

و صرح الشیـخ الأعظم بالأول. و اسـتدل له باسـتلزام کون أولاـد الفحـل بمنزلـة أولاـد ابی المرتضع کونهم أولاـداً لامه، و بالإجماع المرکب. و لکن یرد علی الأول: انه بعـد فرض عـدم کونهم أولاـداً للأب لاـ نسـبا و لاـ رضاعـا، و انهم نزلوا منزلـة أولاـده تعبـدا، و التفکیک بین المتلازمین فی التنزیل التعبـدی ممکن و واقع الاسـتلزام المـذکور ممنوع. و یرد علی الثانی: عـدم ثبوته. فما فی الجواهر اظهر.

جواز تزویج أولاد الفحل مع اخوة المرتضع

الرابع: لا تحرم أولاد الفحل على اخوة المرتضع، وفاقا للحلى و القاضى و المصنف و المحقق و فخر المحققين و الشهيدين و صاحب الجواهر و المحقق النراقى، بل نسب الى الأكثر، لأنهم لم يزيدوا على ان صاروا بالرضاع اخوة لأخى اولئك، و اخوة الأخ ليست موجبة للتحريم، إذ قد يتزوج أخو الرجل لأبيه أخته لامه، و لو قيد الأخ من الأبوين فلا يوجب التحريم، لان اخت الأخ للأبوين تحرم من جهة كونها أختا له و لم يحصل بالرضاع هذا العنوان، فما حصل بالرضاع غير موجب للحرمة، و ما هو موجب للحرمة لم يحصل بالرضاع.

و أما موثق إسحاق بن عمار عن الامام الصادق (عليه السلام) فى رجل تزوج اخت اخيه من الرضاعة، فقال: ما أحبّ ان أتزوج اخت اخى من الرضاعة «۱» فلو

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالنسب حديث ۲.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۴۰۴

]...[

لم يكن دالا على الحل لا ريب فى اشعاره به كما لا يخفى.

و خلافا للشيخ فى محكى الخلاف و المبسوط و النهاية و ابن حمزة و قواه فى محكى الكفاية فقالوا بالتحريم. و استدلوا له بان أولاد الفحل اخوة المرتضع فيحرمن على اخوان المرتضع، و كذا العكس. و بأنهم أولاد لابى المرتضع، لصحيح على بن مهزيار المتقدم، و هو يقتضى كونهم بمنزلة الاخوة لاخوة المرتضع، فيحرم بعضهم على بعض. و بأن اخت الأخ من النسب محرمة فكذا من الرضاع، للعموم المتقدم. و بأن كونهم بمنزلة الولد يقتضى ان يثبت لهم جميع الاحكام الثابتة للولد من حيث الولدية، و من جملة احكامه تحريم أولاد الأب عليه.

و فى الجميع نظر. اما الأول فلما مر. و اما الثانى فلمنع اقتضاء كونهم بمنزلة الاخوة لأولاده، إذ لا مستند له سوى تلازم عنوانى البنوة للأبوين مع الاخوة لأولادهما، و هو مسلم إذا كانت البنوة نسبية أو رضاعية، لا فى مثل المقام مما تكون البنوة تعبدية شرعية تنزيلية. و اما الثالث: فلان اخت الأخ من النسب ليست محرمة بهذا العنوان، و انما هو عنوان ملازم لعنوان محرم و هو الأخت. و اما الرابع فلان تحريم أولاد الأب على الولد ليس من حيث الولدية للأب، بل من حيث اخوته للأولاد.

و قد قوى الشيخ الأعظم هذا الوجه، و ذكر فى وجه صحته ان الاخوة التى انيطت بها الحرمة فى آية التحريم ليس مفهومها العرفى بل الحقيقى، الا كون الشخصين ولدين لواحد فكونهم أولاداً لأبيه أو لامه عين كونهم اخوة له، لا انه عنوان آخر ملازم له، ثمّ قال: فالقول بالتحريم فى المسألة لا يخلو عن قوة.

و فيه: ان الاخوة اضافة بين الولدين، و الولدية اضافة بين الأب و الابن، فالأخوة قرابة خاصة مغايرة للولدية ناشئة عنها لا انها عينها، مع انه لو سلم كونها عينها نقول ان الظاهر من الصحيح كون التنزيل بلحاظ حرمة تزويج ابى المرتضع

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۴۰۵

]...[

فى أولاد صاحب اللبن، لا بلحاظ جميع الإثار التى منها حرمة بعضهم على بعض. فالأظهر عدم الحرمة.

عدم حرمة جدة المرتضع و اخوته على الفحل

الخامس: لا- إشكال فى انه يحرم المرتضع لو كان أنثى على الفحل، و عليه الإجماع، لأنها بنته من الرضاع. و كذا لا إشكال و لا خلاف فى حرمة فروع المرتضع- اى أولاده- عليه و ان نزلوا لأنهم أحفاده، من غير فرق بين فروعه النسبية أو الرضاعية. و كذا لا إشكال فى انه لا تحرم ام المرتضع على الفحل كما هو واضح. انما الكلام فى هذا الفرع فى موردين:

قمّى، سيد صادق حسينى روحانى، فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ۲۶ جلد، ه ق فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)؛ ج ۲۱، ص: ۴۰۵

الأول: انه هل تحرم ام ام المرتضع- اى جدته- على الفحل كما عن الحلى و المصنف ره فى التذكرة و المختلف و الفخر فى الإيضاح و الشهيد فى غاية المراد و صاحب التنقيح و السيد الداماد، ام لا تحرم كما عن الشيخ فى المبسوط و المحقق و صاحب الجواهر و الشيخ الأعظم و المحقق النراقى، بل الظاهر انه المشهور بين الأصحاب؟ وجهان.

و استدل للأول بأنها بمنزلة جدة الولد النسبى فتكون محرمة. و بأن الامام (عليه السلام) حكم فى صحيح ابن مهزيار المتقدم بتحريم اخت الابن من الرضاع و جعلها بمنزلة البنت، و لا- ريب ان اخت الابن انما تحرم بالنسب لو كانت بنتا و السبب لو كانت ربيبة، فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة و جعل الرضاع كالنسب، فيكون فى ام الام كذلك.

و قال الشهيد ره فى تأييد الوجه الثانى الذى ذكره المصنف ره: بان هذا ليس

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۰۶

و رضاعا، و لا فى أولاد زوجته المرضعة ولادة لا رضاعا،

قياسا، بل هو تنبيه لجزئى من كلى على حكم الكلى.

و لكن يرد على الوجه الأول: ان جدة الولد النسبى ليست بنفسها من العناوين المحرمة بل هى ملازمة للأم أو ام الزوجة، و قد مر عدم محرمية الرضاع فى أمثال ذلك الأعلى القول بعموم المنزلة.

و يرد على الوجه الثانى: ان تنزيل أولاد اللبن فى الصحيح منزلة أولاد ابى المرتضع، لا يستلزم تنزيلهم منزلة أولاد امه وجدته، لأنه تنزيل تعبدى يقتصر فيه على مقدار الدليل، و التعدى لا يكون الا قياسا منهيا عنه. فالأظهر عدم الحرمة.

المورد الثانى: فى انه هل تحرم اخوة المرتضع على الفحل كما عن الشيخ فى الخلاف و النهاية و الحلى و المحقق فى الرسالة، ام لا كما لعله المشهور بين الأصحاب؟.

قد استدل للأول بانهن أخوات ولده فيحرمن عليه، و باستلزام تنزيل أولاد الفحل منزلة أولاد ابى المرتضع لتنزيل أولاد ابى المرتضع منزلة أولاد الفحل.

و لكن يرد على الأول: ان اخت الولد انما تحرم إذا كانت بنتا أو ربيبة دخل بأمها، و الرضاع لا يوجب حصول احد هذين العنوانين، و اخت الولد بنفسها ليست من العناوين المحرمة، نعم يتمّ ذلك على القول بعموم المنزلة، و قد عرفت انا لا نقول به. و يرد على الثانى: منع التلازم كما مر. فالأظهر عدم الحرمة.

حرمة نكاح ابى المرتضع فى أولاد المرضعة

اشارة

و المسألة الرابعة: لا ينكح أبو المرتضع فى أولاد زوجته المرضعة ولادة لإرضاعها على الأشهر على خلاف الضابط المتقدم، لان فروع المرضعة لا يزيدوا على ان يكونوا اخوة لولد ابى المرتضع، و اخت الولد لا دليل على تحريمها من حيث هذا

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰۷

[...]

العنوان، بل انما تحرم لکونها بنتا له أو ربیبة دخل بأمها، و شیء من العنوان لا یحصل بالرضاع.

و لذا ذهب جماعة منهم الشیخ فی المبسوط علی ما حکی و القاضی الی عدم التحریم، الا ان القول بالحرمة اظهر، لدلالة جملة من النصوص الخاصة علیه، کصحیح أیوب بن نوح، قال: کتب علی بن شعیب الی ابی الحسن (علیه السلام): امرأة أرضعت بعض ولدی، هل یجوز لی ان أتزوج بعض ولدها؟ فکتب (علیه السلام): لا، لا یجوز ذلک لک، لان ولدها صارت بمنزلة ولدک «۱». و صحیح عبد اللّه بن جعفر، قال: کتبت الی ابی محمد (علیه السلام): امرأة أرضعت ولد الرجل، هل یحل لذلک الرجل ان یتزوج ابنة هذه المرضعة ام لا؟ فوقع (علیه السلام): لا تحل له «۲». فلا اشکال فی اصل الحکم، انما الکلام فی فروع.

الأول: قالوا باختصاص هذا الحکم بأولادها نسبا و لا تحرم أولادها الرضاعیة، للأصل بعد اختصاص النصوص بالأول. و أورد علیه- مضافا الی إطلاق الصحیحین- انه إذا ثبت التحریم فی الولد النسبی للمرضعة ثبت فی الولد الرضاعی لها، لأنه یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب، و الجواب عن ذلک باختصاصه بالنسب الذی لم ینشأ من الرضاع قد عرفت فی المسألة السابقة رده. و أجاب الشیخ الأعظم ره عن ذلک بوجهین:

أحدهما: ان الامام (علیه السلام) حکم بتحریم ولد المرضعة علی ابی المرتضع، لا من حیث هو ولدها حتی یحرم ولدها الرضاعی، بل لأجل کونه بمنزلة ولد ابی

---

(۱) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰۸

[...]

المرتضع، و هذا المعنی غیر معلوم فی ولدها الرضاعی.

و فیه: ان التنزیل المذکور لم یذکر فی احد الصحیحین، و ذکر فی الأخر تعلیلا للحکم بحرمة ولد المرضعة، فالمحرم بحسب الخبرین هو ولدها من حیث هو لا- من حیث انه ولد تنزیلی لابی المرتضع، فیشمله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب. مع انه لو سلم دلالتهما علی انها تحرم لأجل کونها ولدا تنزیلیا لابی المرتضع، لکنها لا تخرج عن کونها شیئا حرم من النسب، فیشمله دلیل حرمة الرضاعی منه ایضا.

ثانیهما: ان هذا الکلام لا یصح فی ولدها الرضاعی الذی ارتضع بلبن فحل غیر فحل المرتضع الذی یکون الکلام فی اصوله، لعدم الاخوة بین ذلک الولد و بین المرتضع، و من الظاهر بل المقطوع به ان کون ولد المرضعة بمنزلة ولد ابی المرتضع فرع الاخوة الرضاعیة للمرتضع المفقودة مع تعدد الفحل، و انما یصح هذا الکلام لو صح فی صورة اتحاد الفحل و حدوث الاخوة بین ذلک الولد و بین المرتضع، و حینئذ فیکون هذا الولد من أولاد صاحب الفحل رضاعا.

و فیه: انه لم یظهر ان یکون ولد المرضعة بمنزلة ولد ابی المرتضع بواسطة الاخوة الرضاعیة للمرتضع المفقودة، فان التنزیل المذکور تنزیل تعبدی، و الا فلیس ولدها ولدا له نسبا و رضاعا، و التفکیک فی التنزیل بین الملازمین لا مانع منه أصلا. فالأظهر هو شمول الحکم لأولادها الرضاعیة ایضا لو لا الإجماع علی عدم الحرمة فیهم.

هل تحرم ام المرتضع علی أولاد المرضعة

الثانی: المشهور بینهم علی ما قیل انه تحرم ام المرتضع علی أولاد المرضعة و ان کانت القاعدة لا تقتضی ذلک، بل عن بعضهم دعوی الإجماع علیه. و قد نفی البعد

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۰۹

[...]

صاحب الجواهر عن عدم الحرمة، بل ظاهر ذیل کلامه الإفتاء بعدم الحرمة.

و استدل الشیخ الأعظم ره للأول بان کونهم بمنزلة ولد ابیه یستلزم کونهم بمنزلة ولد امه. و فیه: منع الملازمة العرفیة بین التنزیلین کما مر، بل التفکیک واقع فی نظائر المقام، لاحظ الاخوة فإنها ثابتة مع اتحاد الفحل، و غیر ثابتة مع تعدده، فلتکن البنوة فی المقام کذلک.

و ربما یستدل له بان مقتضی عموم تنزیل أولاد المرضعة منزلة أولاد ابی المرتضع ترتب جمیع احکام أولاده، و من الاحکام حرمة ام أخیهم علیهم.

و فیه: ان التنزیل انما هو فی خصوص الاحکام المترتبة علی کونهم أولادا لأبیهم و هذه لیست منها، و أم الأخ لیست من العناوین المحرمة بنفسها و زوجة الأب و ان تحرم الا ان المحرم زوجة الأب الحقیقی لا الأب التنزیلی بلحاظ هذا الاثر ایضا غیر ظاهر، فان الظاهر من الدلیل کونه بلحاظ خصوص التحریم علی ابی المرتضع.

و أما الإجماع الذی ادعی فی المقام، فعلی فرض ثبوته حیث ان الحکم فی کلماتهم علل بما ذکر، فلا یصلح مدرکا. فتحصل ان الأظهر عدم الحرمة.

الثالث: انه یتفرع علی القول بعدم جواز نکاح ابی المرتضع فی أولاد المرضعة، انه لو أرضعت ولد انسان جدته لامه بلبن جده أو غیره حرمت ام المرتضع علی ابیه، لان امه من أولاد المرضعة فتحرم علی ابی المرتضع. کما انه یتفرع علی المسألة السابقة انه لو أرضعت ولدا احدی نسوة جده بلبن جده الرضاع المعتبر حرمت علی ابیه، لان امه حینئذ من أولاد صاحب اللبن فتحرم علی ابی المرتضع.

الرابع: لا إشکال فی انه تحرم المرضعة علی المرتضع لو کان ذکرا لأنها امه، و کذا لا إشکال فی حرمتها علی أولاده لأنهم احفادها. و هل تحرم علی اخ المرتضع نظرا

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۱۰

و لأولاده الذین لم یرتضعوا من هذا اللبن النکاح فی أولاد المرضعة و الفحل.

الی انها بالرضاع تصیر ام الأخ و هی حرام فی النسب، ام لا؟ وجهان، أظهرهما الثانی. لان ام الأخ لیست بنفسها من العناوین المحرمة فی النسب، و انما تحرم من جهة کونها اما أو زوجة للأب، و لا یحصل شیء منهما بالرضاع. و حکم فروع حواشی المرتضع حکم نفس الحواشی فی عدم التحریم علی المرضعة کما لا یخفی.

الخامس: لا تحرم علی ابی المرتضع المرضعة، و لا أمها، و لا أختها. اما المرضعة فلأنها لا تصیر بالرضاع أزید من کونها ام ولده، و أم الولد أولی بالتحلیل من کل احد. و اما أمها فلأنها بالرضاع تصیر جدة لولده، و جدة الولد لا تکون من العناوین المحرمة، و انما تحرم إذا کانت اما لزوجته و بالرضاع لا یحصل ذلک، و حکی عن الحلی القول بحرمتها، و یظهر ضعفه مما ذکرناه.

و السادس: هل یجوز لأولاده الذین لم یرتضعوا من هذا اللبن و هم اخوة المرتضع النکاح فی أولاد المرضعة کما عن الحلی و القاضی

و المصنف فی اکثر کتبه و فخر المحققین و المحقق و الشهیدین و غیرهم بل حکی عن الأکثر، ام لا یجوز کما عن جماعة منهم الشیخ فی الخلاف و النهایة، بل عن الأول منهما الإجماع علیه؟ وجهان، و الکلام فی هذه المسألة هو الکلام فی حرمة أولاد الفحل علی اخوة المرتضع و عدمها- المتقدم فی الفرع الرابع من المسألة الثالثة- قولا و مدرکا و مختارا، و قد عرفت ان الأظهر هو عدم الحرمة فلا تعید.

الرضاع اللاحق موجب للحرمة کالسابق

اشارة

المسألة الخامسة: الظاهر انه لا خلاف فی عدم الفرق فی سببیة الرضاع للحرمة بین سبقه علی النکاح و لحوقه به، فکما ان الرضاع المحرم سابقا یمنع من النکاح کذلک

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۱۱

و لو أرضعت کبیرة الزوجتین صغیرتهما حرمتا ان کان دخل بالمرضعة، و الا فالمرضعة.

یبطله لاحقا، و عن غیر واحد دعوی الإجماع علیه، و فی الجواهر: للقطع بعدم الفرق بین الابتداء و الاستدامة فی ذلک.

و یشهد به- مضافا الی عموم دلیل محرمیة الرضاع کقوله صلّی اللّه علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب «۱» - خصوص النصوص الواردة فی تحریم الزوجتین المرتضعة إحداهما من الأخری، کصحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام): لو ان رجلا تزوج جاریة رضیعة فأرضعتها امرأته فسد النکاح «۲» و صحیح الحلبی عن الامام الصادق (علیه السلام) فی رجل تزوج جاریة صغیرة فأرضعتها امرأته و أم ولده، قال (علیه السلام): تحرم علیه «۳» و نحوهما غیرهما، فإنها بضمیمة عدم القول بالفصل تدل علی هذه الکلیة، و یترتب علیها فروع کثیرة، منها ما ذکره المصنف ره بقوله:

حکم الزوجتین المرتضعة احداهما من الأخری

و لو أرضعت کبیرة الزوجتین صغیرتهما حرمتا ان کان دخل بالمرضعة، و الا فالمرضعة.

و تفصیل القول فیه: انه إذا تزوج رضیعة فأرضعتها امرأته، فتارة یکون بلبنه، و اخری یکون بلبن غیره کانت فی حبالته کما إذا استمر لبن الأول الی ان تزوجت

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۱۲

[...]

به ام لا، و علی التقدیرین قد یفرض الدخول بالمرضعة، و قد یفرض عدم الدخول.

ثمّ الکلام یقع أولا فیما یستفاد من القاعدة، و ثانیا فیما تدل علیه النصوص الخاصة.

اما المقام الأول فقد یقال: ان مقتضی القاعدة بطلان نکاح الزوجتین بالرضاع، فانه بمجرد تحقق الرضاع تتحقق الأمیة و البنتیة بینهما،

فتبطل زوجيتهما معا، لعدم إمكان الجمع بين الام و البنت فى الزوجية فى زمان واحد و لو بقاء، فلا محالة ترتفعان معاً لعدم المرجح فى البين.

و هذا الوجه و ان كان لا يرد عليه ما ذكره صاحب الكفاية من احتمال الرجوع الى القرعة، فانه يرجع إليها فيما إذا كان هناك واقع معين عند اللّه مشتبها عندنا لا ـ فى مثل المقام، و لكن يمكن ان يورد عليه بانه فى صورة الدخول بالكبيرة يبطل نكاح الرضيعة، لان بنت الزوجة المدخول بها محرمة ابداً حتى البنت التى توجد بعد خروجها عن حبالته.

و دعوى انه لا دليل على حرمة بنت الزوجة الرضاعية، مندفعة بورود النص «١» بها، مضافا الى ما تقدم فى الامر الثانى من المطلب الأول من ان العنوان المتولد من النسب و المصاهرة يوجب التحريم إذا كان الحاصل بالرضاع العنوان النسبى كما فى المقام، مع انه فى صورة كون اللبن له تكون الرضيعة بنتا رضاعية له فتحرم.

و أما الكبيرة فلا ارى وجها لبطلان نكاحها، فانه عند تحقق الرضاع تخرج الصغيرة عن حبالته و فى ذلك الآن تتحقق الأمومة، فليس هناك زمان خارجى تتصف فيه الكبيرة بأنها ام الزوجة، و غاية ما قيل فى وجه خروجها:

---

(١) الوسائل باب ١٠ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٤١٣

]...[

ان ام الزوجة كبنت الزوجة، كما ان الثانية تحرم و ان وجدت بعد خروج الام عن الزوجية كذلك الاولى، فالكبيرة ام من كانت زوجته.

أو ان المشتق أعم من المتلبس و من انقضى عنه المبدأ، فيصدق عليها ام الزوجة بهذا الاعتبار.

أو انه لمكان اتصال آخر زمان زوجية الصغيرة بأول زمان أمية الكبيرة تكون كالمجتمع معها زمانا، فيصدق على الكبيرة بعد هذه المسامحة العرفية انها صارت ام الزوجة حقيقة.

أو ان بطلان الزوجية فى طول حصول الأمية و البنتية، ففى تلك المرتبة يصدق عليها ام الزوجة فتحرم.

و الجميع باطلة اما الأول: فلان ظاهر الآية الكريمة و النصوص ان المحرم هى ام الزوجة، و فى النسب لا يتصور تحقق الأمية بعد الخروج عن الزوجية، بخلاف بنت الزوجة، فدليل محرمية الرضاع لا يصلح لإثبات حرمة من اتصفت بالامية بعد خروج البنت عن الزوجية.

و أما الثانى فلما حقق فى محله من كون المشتق حقيقة فى خصوص المتلبس.

و أما الثالث فلان المسامحات العرفية فى تطبيق المفاهيم على المصاديق تضرب على الجدار.

و أما الرابع فلان الاحكام الشرعية مترتبة على الموجودات الزمانية دون الرتبية.

فالأظهر انها لا تخرج عن الزوجية و لا يبطل نكاحها، و لا يلزم منه الترجيح بلا مرجح.

هذا كله فى صورة الدخول بالكبيرة، و اما مع عدم الدخول بها و كون اللبن

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ٤١٤

]...[

لغيره، فما ذكر فى وجه بقائهما على الزوجية متين، و لكن ليس لازم ذلك بطلان نكاحهما بل هو التخيير، فان الضرورات تتقدر

بقدرها، فبالرضاع لا یمکن بقاء زوجیتهما، و لا مانع من بقاء زوجیة احداهما بنحو التخییر لإمکان ذلک ثبوتا، کما تقدم فی مسألة الجمع بین الأختین و انه المتعین فی مقام الاثبات، فراجع ما حققناه هناک.

هذا کله فی بطلان الزوجیة. و به یظهر الحال فی الحرمة الأبدیة، فان الصغیرة تحرم ابدا مع الدخول بالکبیرة، و الکبیرة لا تحرم مطلقا، و قد استدل فخر المحققین لحرمتها بوجهین:

أحدهما: ما تقدم من ان ام الزوجة کبنت الزوجة تحرم، و ان اتصفت بالامیة بعد خروج البنت عن الزوجیة، و ظاهر المحقق النائینی ارتضائه، و قد عرفت ما فیه.

ثانیهما، انه یکفی فی الحرمة صدق المشتق و تحقق الزوجیة فی زمان ما، فتدخل فی عموم قوله تعالی وَ أُمَّهاتُ نِسائِکُمْ «۱».

و فیه: انه ان أرید به کون المشتق حقیقة فی الأعم، فیرد علیه ما تقدمت الإشارة إلیه. و ان أرید به ان صدق الزوجة علی البنت فی زمان ما کاف فی حرمة أمها ابدا، إذ لم تقید حرمة ام الزوجة فی الآیة بکونها ام الزوجة الفعلیة، فیکفی فی الحرمة کونها ام الزوجة السابقة، فیرد علیه ان ذلک خلاف ظاهر الدلیل، فان ظاهر کل عنوان مأخوذ فی الموضوع دخله فی فعلیة الحکم، و دوران الحکم بقاء و ارتفاعا مدار بقائه و ارتفاعه. فالأظهر عدم الحرمة الأبدیة.

کما ان الصغیرة مع عدم الدخول بالمرضعة لا تحرم ابدا، الا إذا کان لبن المرضعة من الزوج و لم یدخل بها، کما لو فرض حملها منه مع سبق المنی الی فرجها

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۱۵

[...]

بدون الدخول فإنها حینئذ بنته.

هذا ما تقتضیه القاعدة. و اما المقام الثانی و هو ما یستفاد من النصوص الخاصة، ففی احد النصوص المتقدمة (فسد النکاح) و هو مجمل قابل للحمل علی ارادة فساد نکاح کل منهما، اللهم الا ان یقال: ان المراد به نکاحه لکل منهما، و لکن فی بعض النسخ: فسد نکاحها. و فی الأخر (تحرم علیه) و هو ایضا مجمل، اللهم الا ان یقال: ان ظاهر السؤال کون السؤال عن حکم تزویج الصغیرة فالضمیر فی الجواب یرجع إلیها، و حرمتها حینئذ علی وفق القاعدة، لان المفروض فی السؤال إرضاع امرأته و أم ولده ایاها و الغالب کونها مدخولة و کان اللبن منه. و علی هذا فلا یستفاد من تلک النصوص حکم مخالف للقاعدة.

نعم، خبر علی بن مهزیار عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال قیل له: ان رجلا تزوج بجاریة صغیرة فأرضعتها امرأته ثمّ أرضعتها امرأة له اخری، فقال ابن شبرمة: حرمت علیه الجاریة و امرأتاه. فقال أبو جعفر (علیه السلام): أخطأ ابن شبرمة، تحرم علیه الجاریة و امرأته التی أرضعتها أولا، فاما الأخیرة فلم تحرم علیه کأنها أرضعت ابنته «۱» یدل علی حرمتهما معا.

و الإیراد علیه بضعف السند لصالح بن حماد، یدفعه ما فی الریاض قال: و هو ان ضعف فی المشهور الا ان القرائن علی مدحه کثیرة فهو حسن. و توهم الارسال فیه من جهة ان المراد بأبی جعفر هو الباقر (علیه السلام)، لأنه المراد عند إطلاقه سیما بقرینة ان ابن شبرمة کان فی زمانه (علیه السلام) و ابن مهزیار لم یدرک الامام الباقر (علیه السلام)، بل لو کان المراد به هو الجواد (علیه السلام) کان الخبر مرسلا اذ

---

(۱) الوسائل باب ۱۴ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۱۶

]...[

لیس فیه انه سمع ذلک بلا واسطة، فالارسال متحقق علی التقدیرین، یندفع بان الظاهر منه سماعه عن ابی جعفر، فلو أرید به الجواد (علیه السلام) لا یکون هناک ارسال، و کثرة إطلاقه علی الباقر (علیه السلام) لا ینافی حمله علی الجواد خصوصا بالقرینة.

فلا اشکال فی الخبر سندا و دلالة، غایة الامر هو مختص بصورة الدخول، إذ کون الامرأتین له کلتاهما غیر مدخول بهما و کونهما ذات لبن بعید غایته، مع ان قوله (علیه السلام) فی ذیله (کأنها أرضعت ابنته) صریح فی کون لبن المرضعة الاولی منه.

فالمتحصل انه ان کان دخل بالکبیرة أو کان اللبن له حرمتا- ای الکبیرة و الصغیرة علیه- و فسد نکاحهما، و الا لم تحرما علیه، اما الصغیرة فلأنها بنت الزوجة غیر المدخول بها، و اما الکبیرة فلعدم انطباق عنوان ام الزوجة علیها فی زمان، و تسالمهم علی حرمتها لو ثبت لا یضر بعد معلومیة مدرکهم. و اما بطلان نکاحهما، فالأظهر فیه ایضا التخییر مع عدم الدخول و عدم کون اللبن من الزوج، و بطلان نکاح خصوص الصغیرة لو کان اللبن من الزوج، و بطلانهما معا مع الدخول.

لو أرضعت زوجتاه الکبیرتان زوجته الصغیرة

و بما ذکرناه ظهر حکم مسألتین أخریین.

احداهما: انه لو کان له زوجتان کبیرتان و زوجة رضیعة، فأرضعتها احدی الزوجتین أولا ثمّ أرضعتها الأخری، فإنها تحرم المرضعة الاولی و الصغیرة فی فرض الدخول بالمرضعة الاولی. اما الصغیرة فلصیرورتها بنته أو ربیبته التی دخل بأمها، و اما الکبیرة فلخبر علی بن مهزیار، و مع الدخول لا یحرم شیء منهما. و اما المرضعة

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۱۷

]...[

الثانیة، فعن الإسکافی و الشیخ فی النهایة و ظاهر الکلینی حلیتها بل هو خیرة الریاض و الجواهر و سید المدارک حاکیا له عن جماعة، و عن جماعة حرمتها ایضا نسبها الشهید الثانی الی الحلی و المحقق فی النافع و اکثر المتأخرین.

و الحق ان یقال، ان کان دخل بالمرضعة الاولی فلا تحرم الثانیة قاعدة و نصا، لان المرضعة الاولی و الصغیرة خرجتا عن حبالته بالرضاع الأول و حرمتا علیه، فالثانیة أرضعت بنته او ربیبته لا زوجته کما صرح بذلک فی النص.

و استدل الشهید الثانی و غیره لحرمتها ایضا بصدق ام الزوجة علیها، لعدم اشتراط بقاء المعنی فی صدق المشتق. و بمساواة الرضاع للنسب، و هو یحرم سابقا و لاحقا. و یندفع الأول بما حقق فی محله من کون المشتق حقیقة فی خصوص المتلبس. و الثانی بان ظاهر الآیة الکریمة وَ أُمَّهاتُ نِسائِکُمْ «۱» کون الموضوع هو ام الزوجة و لا تشمل ام من کانت زوجته، و ایضا لا نظیر لها فی النسب کی یحرم مثلها فی الرضاع، و أم الزوجة المطلقة انما تحرم لصدق ام الزوجة الفعلیة قبل الطلاق علیها فتحرم ابدا. فالأظهر عدم حرمتها.

و أما فی صورة عدم الدخول بالمرضعة الاولی، ففی فرض خروج الصغیرة عن الزوجیة لا تحرم ایضا لما مر، و مع بقائها علی زوجیتها تکون حکم المرضعة الثانیة حینئذ حکم المرضعة الاولی المتقدم فی المسألة السابقة.

ثانیتهما: انه لو أرضعت الکبیرة له زوجتین صغیرتین، فانه مع فرض الدخول بالکبیرة، أو کون الإرضاع بلبنه، حرمت الصغیرتان من غیر فرق بین التعاقب و الدفعة، اما لکونهما ربیبتین دخل بأمهما، أو لکونهما بنتیه، و حرمت الکبیرة لخبر ابن مهزیار. و مع عدم الدخول بها لا تحرم واحدة منهن کما یظهر مما ذکرناه.

(۱) سورة النساء آية ۲۳.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۱۸

]...[

حكم مهر الصغيرة إذا فسد نكاحها

و لو فسد عقد الصغيرة بالرضاع، فهل يغرم الزوج مهرها بتمامه مطلقا، ام لا، ام هناک تفصيل؟ وجوه و اقوال.

و نخبة القول فى المقام: انه ان كان الرضاع بسبب مختص بالرضيعة، مثل ان سعت إليها فامتصت ثديها من غير شعور المرضعة، ففى الشرائع و الجواهر و عن التذكرة و التحرير و المسالک و غيرها سقط مهرها، و ظاهر الجواهر انه لا خلاف فى المسألة.

و استدل له: بان استدامة استحقاق المهر باعتبار استدامة العقد، فإذا بطل العقد سقط المهر، كما فى كل عقد يتعقبه الفسخ أو الانفساخ من طرف أو طرفين يبطل تسبيبه، و منه الإقالة و الخيار المقتضيان رد الثمن الى المشترى و المبيع الى البائع بل ذلک زوج البطلان.

و الإيراد عليه بان لازمه سقوط المهر فى صورة الموت أو الطلاق قبل الدخول، مندفع بانه يلتزم هناک بعدم السقوط للنص الخاص.

و فيه: انه فى باب النكاح زوجية الزوجة انما هى مقابل زوجية الزوج، و المهر ليس مقابل الزوجية و لا يكون عوضا عن شىء، و انما هو تقديمى من الزوج بالنسبة الى الزوجة و لذا يصح مع خلوه عنه، و اطلق عليه النحلة فى قوله تعالى وَ آتُوا النِّساءَ صَدُقاتِهِنَّ نِحْلَةً «۱» فيكون من قبيل الشرط فى ضمن العقد.

و عليه فان كان بطلان العقد بما يوجب حله من أصله سقط المهر ايضا، لبطلان

(۱) سورة النساء آية ۵.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۱۹

]...[

الشرط ببطلان العقد، و ان كان بما يوجب رفع استمراره كما فى المقام، فان عقد النكاح لا يبطل من أصله، بل يبطل من حين تحقق الرضاع، فلا وجه لسقوط المهر أصلا. و الظاهر انه الى هذا نظر الشهيد الثانى ره حيث وجه ما استظهره من التذكرة من احتمال عدم السقوط، بان المهر وجب بالعقد و الأصل يقتضى استمراره.

و ربما يستدل للسقوط بان الصغيرة بفعلها فوتت البضع الذى هو عوض المهر. و أجاب عنه الشيخ الأعظم بانه لا دليل على سقوطه بفعل الصغيرة الذى حصل منها من غير قصد و تمييز، و تبع فى ذلک الشهيد الثانى حيث قال: و الرضيعة لا قصد لها، فكان فعلها بمنزلة عدمه. و لكن يرد عليهما انه فى باب الضمان لا يعتبر القصد و التمييز، فلو أتلف مال الغير و هو نائم يكون ضامنا، و يرد على الاستدلال ان المهر عوض عن استحقاق الانتفاع بالبضع و سائر الاستمتاعات و لو آنا ما، ضرورة عدم مدة معلومة له كى يوزع المهر عليها.

و الحق ان يقال: انه بناء على ضمان المنافع غير المستوفاة حيث ان الصغيرة فوتت بضعها على الزوج، فتكون ضامنة لما بإزائها و هو مهر المثل، فالمسمى لا يسقط و تشتغل ذمة الرضيعة بمهر المثل، فتأمل.

و ان كان الرضاع بسبب مختص بالكبيرة بان تولت إرضاعها، فعن الشيخ فى المبسوط و جماعة ان للصغيرة نصف المهر المسمى، و

عن جماعة وجوب الجمیع علیه، و اختار صاحب الجواهر ره سقوط الجمیع.

و استدل للأخیر بما تقدم مع جوابه. و للأول بانه فسخ حصل قبل الدخول و لم یسقط المهر، لأنه لیس من قبل الزوجة فأشبه الطلاق حینئذ، و هو لیس الا قیاسا ممنوعا عنه شرعا.

فالأظهر استحقاقها للجمیع. فحینئذ ان کان الإرضاع بأمر من الزوج لا

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۲۰

و لو أرضعت الام من الرضاعة الزوجة حرمت، و لا تحرم ام الولد من الرضاع و ان حرمت من النسب.

شیء علی المرضعة، و الا فهی ضامنة لمهر المثل للزوج، لأنها فوتت علیه منفعة البضع، و قد حقق فی محله ضمان المنافع غیر المستوفاة.

و فی رسالة الشیخ الأعظم: و لا یبعد عدم الرجوع فیها إذا کان الإرضاع واجبا علیها، لفقد من یرضعها بما یسد رمقها، لأنه حینئذ مأمور به فلا یتعقبه ضرر الضمان.

و فیه أولا: النقض بما إذا وجب أکل مال الغیر حفظا للنفس، أو وجب علیه اطعام من فی معرض التلف، فانه لا شبهة فی ضمانه فی الصورتین، و کذلک فی المقام.

و ثانیا: بالحل، و هو ان الوجوب التکلیفی لا ینافی الضمان، و ان شئت قلت: انه مأمور بالاتلاف بعوض. و قد عرفت ان مدرک ضمانها لمهر المثل لیس قاعدة الضرر، حتی یقال- کما عن المحقق الیزدی ره- بان ضمانها مع وجوب الإرضاع علیها کذلک خلاف الامتنان، فلا یمکن إثباته بقاعدة نفی الضرر التی تکون فی مقام الامتنان.

و مما یتفرع علی الکبری الکلیة انه لو تزوج مثلا رضیعة ف ارضعت من یفسد نکاح الصغیرة برضاعها ک الام من النسب أو من الرضاعة الزوجة حرمت، لأنها تصیر حینئذ أخته.

و لو تزوج کبیرة فأرضعت بنتها ولده من غیرها لم تحرم علیه، لأنه (لا تحرم ام الولد من الرضاع و ان حرمت من النسب)، لان جدة الولد إذا کانت نسبیة اما ام أو ام زوجة، و لا یحصل شیء من العنوانین بالرضاع، و جدة الولد من حیث هی لیست عنوانا مستقلا للتحریم.

کما انه لو أرضعت زوجته ولد ولده لا تحرم علیه، لان ام ولد الولد فی النسب تحرم لکونها بنتا أو زوجة الابن، و شیء من العنوانین لا یحصل بالرضاع.

و لا یخفی ان المسائل المتصورة فی هذا الباب کثیرة لا تنحصر، و لکن مع

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۲۱

و تستحب اختیار المسلمة الوضیئة العفیفة العاقلة للرضاع

الضوابط التی ذکرناها یظهر الحکم فی الجمیع بعد التأمل، فلا حاجة الی ذکر الممکن منها.

اختیار الظئر

المسألة السادسة: و یستحب لمن استرضع ولیا کان أو غیره اختیار المسلمة الوضیئة العفیفة العاقلة للرضاع لخبر محمد بن قیس عن ابی جعفر (علیه السلام): لا تسترضعوا الحمقاء، فان اللبن یعدی و ان الغلام ینزع الی اللبن- یعنی الی الظئر- فی الرعونة و الحمق «۱».

و خبر مسعدة بن صدقة عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال امیر المؤمنین علی علیه السلام: لا تسترضعوا الحمقاء، فان اللبن یغلب

الطباع، قال قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: لا تسترضعوا الحمقاء، فان اللبن یشب علیه «۲».

و خبر غیاث بن ابراهیم عن الامام الصادق (علیه السلام)، قال امیر المؤمنین (علیه السلام): انظروا من ترضع أولادکم، فان الولد یشب علیه «۳».

و ما رواه الصدوق باسناده عن الامام الرضا (علیه السلام) عن آبائه علیهم السلام، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: لا تسترضعوا الحمقاء و لا العمشاء، فان اللبن یعدی «۴».

---

(۱) الوسائل باب ۷۸ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۷۸ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۷۸ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۷۸ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۲۲

]...[

و خبر الحسین بن علوان عن جعفر عن ابیه ان علیا (علیه السلام) کان یقول: تخیّروا للرضاع کما تخیرون للنکاح، فان الرضاع یغیر الطباع «۱» و قد تقدم استحباب اختیار العفیفة للنکاح.

و خبر زرارة عن ابی جعفر (علیه السلام): علیکم بالوضاء من الظؤرة، فان اللبن یعدی «۲».

و خبر محمد بن مسلم عنه (علیه السلام): لبن الیهودیة و النصرانیة و المجوسیة أحبّ الیّ من لبن ولد الزنا «۳» و هو بالفحوی یدل علی ان الاولی عدم اختیار الیهودیة و أختیها. الی غیر تلکم من النصوص المستفاد منها رجحان اختیار المتصفة بالزائد من الأوصاف الحسنة المذکورة، و مرجوحیة اختیار المتصفة بأضدادها فی الخلق و الخلق.

و لو اضطر الی اختیار غیر المسلمة استرضعت الذمیة و انتفت حینئذ الکراهة، لاحظ حسن عبد اللّه بن هلال عن الامام الصادق (علیه السلام) عن مظائرة المجوسیة، قال (علیه السلام): لا، و لکن اهل الکتاب «۴» و نحوه غیره.

و یمنعها من شرب الخمر و لحم الخنزیر لو استرضعها، لصحیح الحلبی، قال: سألته عن رجل دفع ولده الی ظئر یهودیة أو نصرانیة أو مجوسیة ترضعه فی بیتها أو ترضعه فی بیته، قال (علیه السلام): ترضعه لک الیهودیة و النصرانیة فی بیتک، و تمنعها من شرب الخمر و ما لا یحل مثل لحم الخنزیر، و لا یذهبن بولدک الی بیوتهن، الزانیة

---

(۱) الوسائل باب ۷۸ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۷۹ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۷۶ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۷۶ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۲۳

]...[

لا ترضع ولدک فانه لا یحل لک، و المجوسیة لا ترضع لک ولدک الا ان تضطر إلیها «۱» و نحوه غیره. و به یظهر کراهة تمکینها من

حمل الولد الی منزلها، و أشدیۀ کراهۀ استرضاع المجوسیۀ و ولد الزنا.

ما یثبت به الرضاع

المسألـۀ السابعـۀ: یثبت الرضاع بالعلم لأنه حجـۀ ذاتا، و بالاطمینان الـذی هو حجـۀ عقلائیۀ، و بشـهادة العدلین لما دل علی حجیتها فی الموضوعات عموما، بل و بشهادة العدل الواحد بل الثقۀ، بناء علی ما هو المختار من حجیۀ خبر الثقۀ فی الموضوعات.

و لا تقبل شـهادة المرضـعۀ وحـدها بالرضاع، لجملۀ من النصوص، لاحظ المرسل- کالموثق بابن بکیر المجمع علی تصـحیح ما یصـح عنه- عن الامـام الصـادق (علیه السـلام) فی امرأة أرضـعت غلاما و جاریـۀ، قال (علیه السـلام): یعلم ذلک غیرها؟ قلت: لا. فقال (علیه السلام): لا تصدق ان لم یکن غیرها «۲».

و خـبر صالـح بـن عبـد اللّه الخثعمی عن ابی الحسن موسـی (علیه السـلام) عن ام ولـد لی صـدوق زعمت انهـا أرضـعت جاریـۀ لی، أصدقها؟ قال (علیه السلام): لا «۳».

و صـحیح الحلبی عن مولانـا الصادق (علیه السـلام)، قال: سألته عن امرأة تزعم انها أرضـعت المرأة و الغلام ثمّ تنکر بعـد ذلک، فقال (علیه السلام): تصدق اذا

---

(۱) الوسائل باب ۷۶ من أبواب احکام الأولاد حدیث ۶.

(۲) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۲۴

]...[

أنکرت ذلک. قلت: فإنها قالت و ادعت بعد بأنی قد أرضعتها قال (علیها السلام): لا تصدق و لا تنعم «۱».

انما الکلام فی انه هل تقبل شـهادة غیرها من النساء، کما عن المفید و العمانی و الإسـکافی و الدیلمی و ابن حمزة و الشیخ فی موضع من المبسوط و المصـنف ره و المحقق و الشهیدین و فخر الإسلام و الصیمری و غیرهم من سایر المتأخرین بل علیه عامتهم، ام لا تقبل کمـا عن الشیـخ فی الخلاف و موضع آخر من المبسوط و الحلی و ابن سـعید و المصـنف فی التحریر، و عن الشـهید الثانی نسبته الی الأکثر، و عن کشف الرموز نسبته الی الشیخ و اکثر اتباعه؟.

وجهـان، أظهرهمـا الأـول، لکثیر من النصوص الدلـۀ علی قبول شـهادة النسـاء فیما لا یجوز للرجال النظر إلیه «۲» و لمفهوم مرسـل ابن بکیر، فـان مقتضـی إطلاقه الشـمول لما إذا کان الغیر أنثی لو لم یکن ظاهرا فی ارادة الأنثی، نظرا الی ان الرجل ان لم ینظر إلیها و إلی ثدیها لا یقدر ان یشهد بالرضاع، و ان نظر إلیها لا تقبل شهادته للفسق، فتأمل.

و اسـتدل للقول الأـخر بالإجمـاع المحکی عن الخلاف و ظاهر المبسوط. و بما فی الثانی من نسـبته الی روایات الأصـحاب، و إرسالها بالنسبۀ إلینا ینجبر بالشهرة المنقولۀ. و بالنصوص المتقدمۀ الدالۀ علی عدم قبول شهادة المرضعۀ بإلغاء الخصوصیۀ.

و لکن الأـول موهون بـذهاب المعظم الی خلاـفه حتی مـدعیه فی کتـابه الأخر. و اما الثانی فمن المحتمل ان یکون نظره الشـریف الی النصوص المتقدمۀ و ستعرف ما فی الاستدلال بها، إذ من المستبعد جدا عثوره علی روایات لم یعثر علیها احد قبله

---

(۱) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲۴ من كتاب الشهادات.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۲۵

الثالث: اللعان، و يثبت به التحريم المؤبد،

و لا بعده و لا نقلت فى كتاب. و اما الثالث فلا وجه لإلغاء الخصوصية بعد احتمال خصوصية المورد و عدم العلم بالمناط، سيما مع قوله فى المرسل: ان لم يكن غيرها. فالمتحصل ان الأظهر هو القبول.

من اسباب التحريم اللعان

[الثالث: اللعان]

السبب الثالث من اسباب التحريم: اللعان و هو مصدر لاعن، و ربما استعمل جمعا، و لغة: الطرد و الابعاد من الخير، و الاسم اللعنة، و شرعا: المباهلة بين الزوجين على وجه مخصوص.

و الأصل فيه الكتاب الكريم، قال اللّه تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوٰاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدٰاءُ إِلّٰا أَنْفُسُهُمْ فَشَهٰادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهٰادٰاتٍ بِاللّٰهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصّٰادِقِينَ وَ الْخٰامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللّٰهِ عَلَيْهِ إِنْ كٰانَ مِنَ الْكٰاذِبِينَ وَ يَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذٰابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهٰادٰاتٍ بِاللّٰهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكٰاذِبِينَ وَ الْخٰامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللّٰهِ عَلَيْهٰا إِنْ كٰانَ مِنَ الصّٰادِقِينَ «۱» و النصوص الواردة فى بيان مورد نزول الآية الكريمة و غيرها «۲» و الإجماع.

و سيأتى تنقيح القول فيه و فى أركانه و احكامه فى الفصل السابع من كتاب الفراق عند تعرض المصنف ره لها مفصلا. و المقصود فى المقام بيان انه إذا تحقق اللعان الواجد للاجزاء و الشرائط يثبت به التحريم المؤبد اى تحريم الملاعنة على الملاعن تحريما مؤبدا، و الظاهر انه لا خلاف فى ذلك و لا إشكال، بل عليه الإجماع فى

---

(۱) سورة النور آية- ۶- ۷- ۸.

(۲) راجع الوسائل أبواب كتاب اللعان.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۲۶

و كذا قذف الزوج امرأته الصماء الخرساء

كلمات جماعة. و يشهد به نصوص لاحظ، صحيح الحلبى عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) انه سئل عن الرجل يقذف امرأته، قال (عليه السلام): يلاعنها ثمّ يفرق بينهما فلا تحل له ابدا «۱» و نحوه غيره.

و كذا يثبت التحريم المؤبد ب قذف الزوج امرأته الصماء أو الخرساء بان يرميها بالزنا بلا خلاف، و فى الجواهر: بل الإجماع بقسميه عليه. و يشهد به صحيح ابى بصير- أو موثقة- عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) عن رجل قذف امرأته بالزنا و هى خرساء صماء لا تسمع ما قال، قال (عليه السلام): ان كان لها بينة تشهد له عند الامام جلد الحد و فرق بينها و بينه ثمّ لا تحل له ابدا، و ان لم يكن لها بينة فهى حرام عليه ما اقام معها و لا إثم عليها منه «۲».

و صحيح الحلبى و محمد بن مسلم- أو حسنهما- عنه (عليه السلام) فى رجل قذف امرأته و هى خرساء، قال (عليه السلام): يفرق بينهما «۳».

و خبر محمد بن مروان عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) فى المرأة الخرساء، كيف يلاعنها زوجها؟ قال (عليه السلام): يفرق بينهما و لا

تحل له ابدا «۴».

انما الکلام فی امور:

الأول: ان ظاهر المتن و مثله کلام الأکثر من جهة التعبیر ب (أو) الاکتفاء بأحد الوصفین فی ثبوت الحکم، بل هو فی معقد اجماعی محکی الغنیة و السرائر. و عن المصنف ره فی التحریر الاشکال فی الصماء.

---

(۱) الوسائل باب ۲۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۸ من کتاب اللعان حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۸ من کتاب اللعان حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۸ من کتاب اللعان حدیث ۴.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۲۷

]...[

أقول: لا إشکال فی الاکتفاء بالخرس وحده لإطلاق الخبرین الأخیرین، و اما الأول فمضافا الی انه مروی تارة مع کلمة (أو) و اخری بدونها لا ینافی الإطلاق، لعدم حمل المطلق علی المقید فی غیر المتنافیین. و اما الصمم فلا دلیل علی الاکتفاء به وحده الأعلی تقدیر ارجحیة ثبوت کلمة (أو) فی خبر ابی بصیر علی ترکها و الظاهر انه کذلک، فانه إذا دار الامر بین الزیادة و النقیصة یبنی علی الثانیة، و فی المقام یدور الامر بین زیادة کلمة (أو) و نقصها فیبنی علی وجودها.

و یمکن ان یقال: ان مقتضی إطلاق الأخیرین سببیة الخرس وحده لثبوت الحکم، و علیه فذکر الصمم فی خبر ابی بصیر لأبد و ان یکون اما لکونه ایضا سببا له أو لغوا، و لا ثالث إذ احتمال الإطلاق فی سببیة الخرس.

و تقیید سببیة الصمم به لا یرجع الی محصل، و الثانی خلاف ظاهر السؤال سیما مع قوله: لا تسمع ما قال، فانه ظاهر فی مدخلیته فی الحکم، فیتعین الأول. فالأظهر الاکتفاء بکل واحد من الوصفین.

و مما ذکرناه ظهر وجه اشکال المصنف ره فی التحریر فی الصماء و ضعفه، کما ظهر ان وجهه لیس ما عن المسالک و هو اعتبار الأمرین.

الثانی: مقتضی إطلاق النصوص عدم اختصاص الحکم بالخرس و الصمم الخلقیین و ثبوته الحکم فی العارضی منهما، و غایة ما قیل فی وجه الاختصاص ان ظاهر خبر ابی بصیر اعتبار الأمرین، و ظاهر الأخیرین سببیة الخرس وحده، و الجمع بینهما انما یکون باختصاصه بالخلقیین، للتلازم بین الخرس الخلقی و الصمم، و قد عرفت ما فیه. و به یظهر ما فی الجواهر حیث استجود القول بالاختصاص ان لم یکن اجماع علی خلافه.

الثالث: صرح غیر واحد بان القذف الموجب للحرمة الأبدیة هو ما یوجب

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۲۸

]...[

اللعان لو لا الآفة، بان یرمیها بالزنا مع دعوی المشاهدة و عدم البینة، فلا حرمة مع عدمهما. و فی الریاض: لو لا الإجماع المحکی علی القید لکان إطلاق التحریم متجها، تبعا لإطلاق النصوص.

و قد استدل صاحب الجواهر علی الاختصاص بهذا الإجماع المدعی. و بأشعار الخبر الثالث بان التفرقة المزبورة هی اللعان بینهما، بل

لعل السؤال فی الخبرین الأولین مبنی علی ذلک، بمعنی ان الخرساء و الصماء التی لا لعان معها باعتبار الخرس و الصمم إذا قذفها زوجها کیف الحکم فأجاب بما عرفت، ثمّ قال: و هذا هو المناسب لقاعدة الاقتصار علی المتیقن فیما خالف الأصل و العمومات.

و فیه: ان الإجماع المنقول لیس بحجة، أضف إلیه معارضته بخلو معقد اجماع الغنیة عن ذلک، و ذکره متصلا بحکم الملاعنة لا یدل علی اعتبار ما یعتبر فیها فیه. و اشعار الخبر الثالث لو سلم لا یکون حجة موجبا لتقیید الإطلاق، مع ان للمنع عنه مجالا، لان قوله کیف یلاعنها زوجها فی کلام السائل لا المعصوم (علیه السلام)، أضف إلیه انه مروی بطریق آخر هکذا: فی المرأة الخرساء یقذفها زوجها. و قاعدة الاقتصار علی المتیقن انما هی فی صورة عدم وجود الإطلاق. فما افاده سید الریاض اشبه.

و یترتب علی ما ذکرناه انه یختص الحکم بالقذف فلا یلحق به نفی الولد. و استدل فی الجواهر للإلحاق بان قوله فی الخبر الثالث کیف یلاعنها یدل علیه، لان معناه انه إذا حصل سبب اللعان فی غیرها معها کیف یلاعنها.

و فیه أولا: ان الخبر ضعیف لمحمد بن مروان. و ثانیا: انه مروی بنحو آخر تقدم و الظاهر انه الصحیح، فانه علی هذا النحو المذکور لا یرتبط الجواب بالسؤال.

الخامس: نسب الی الصدوق ره القول بثبوت هذا الحکم لو قذفت الزوجة الزوج الأخرس أو الأصم، و استدل له بالمرسل- کالصحیح لکون المرسل ممن أجمعت

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۲۹

الرابع: الکفر، و لا یجوز للمسلم ان ینکح غیر الکتابیة اجماعا، و فیها

العصابة علی تصحیح ما یصح عنه- عن الامام الصادق (علیه السلام) فی امرأة قذفت زوجها و هو أصم، قال (علیه السلام): یفرق بینها و بینه و لا تحل له ابدا «۱».

و أورد علیه صاحب الجواهر بان هذا الحکم من احکام اللعان بین الزوجة و الزوج، و انما هو فی قذف الزوج للزوجة لا العکس. و لکنه کما تری اجتهاد فی مقابل النص، مع انه قد عرفت عدم کونه منها، و الخبر و ان اختص بالأصم الا انه یلحق به الأخرس بعدم القول بالفصل.

و الصحیح ان یورد علی هذا الدلیل باعراض المشهور عنه، و لنعم ما افاده سید الریاض، قال: ان الأصل المعتضد بالشهرة العظیمة بین الأصحاب التی کادت تکون اجماعا أوجب المصیر الی طرحه، مضافا الی ان الموجب لاعتبار السند هو اجماع العصابة المحکی، و فیه وهن بالنظر الی المقام لمصیر المعظم الی الخلاف، الا ان العمل به أحوط، انتهی.

نکاح الکتابیة

[الرابع: الکفر]

اشارة

السبب الرابع من اسباب التحریم: الکفر، و فیه مسائل.

[نکاح الکتابیة]

اشارة

الاولی: لا یجوز لمسلم ان ینکح غیر الکتابیة اجماعا من المسلمین فضلا عن المؤمنین، و الکتاب و السنة الإتیان شاهدان به. و اما فیها ای فی الکتابیة فأقوال ستة.

١- التحریم مطلقا، و هو مذهب المرتضی، و الشیخ فی احد قولیه و المفید کذلک،

---

(١) الوسائل باب ٨ من کتاب اللعان حدیث ٣.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ٢١، ص: ۴٣٠

قولان،

و الحلی.

٢- الجواز مطلقا، و هو المنسوب الی الصدوقین، و ابن ابی عقیل، و قوّاه صاحب الجواهر.

٣- جواز نکاحها متعة اختیار أو دائما اضطرارا، و هو مذهب الشیخ فی النهایة، و ابن حمزة و ابن البراج.

۴- عدم جواز العقد بحال، و جواز ملک الیمین، نقل عن الشیخ فی احد قولیه، و نسب الی المفید ره.

۵- جواز المتعة و ملک الیمین و تحریم الدوام، و هو المشهور بین المتأخرین، و اختاره أبو الصلاح، و هو ظاهر کلام الشیخ فی المبسوط.

۶- تحریم نکاحها مطلقا اختیارا أو تجویزه مطلقا اضطرارا و تجویز الوطء بملک الیمین، نسبه المصنف ره فی محکی المختلف الی ابن الجنید.

و المشهور بین الأصحاب من هذه الأقوال قولان الأول و الخامس. و تنقیح القول فی المقام بالبحث فی موارد.

الأول: فیما یستفاد من الکتاب نفسه مع قطع النظر عن النصوص، و قد استدل للمنع تارة و للجواز اخری بآیات.

الاولی: قوله تعالی وَ لا تَنْکِحُوا الْمُشْرِکاتِ «١». و تقریب الاستدلال بهذه الآیة علی المنع: اما انها تدل علی عدم جواز نکاح المشرکة مطلقا، و الکتابیة مشرکة و قد قال اللّه تعالی حکایة وَ قالَتِ الْیَهُودُ عُزَیْرٌ ابْنُ اللّهِ وَ قالَتِ النَّصاری الْمَسِیحُ ابْنُ اللّهِ

---

(١) سورة البقرة آیة ٢٢١.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ٢١، ص: ۴٣١

]...[

«١» و قال اتَّخَذُوا أَحْبارَهُمْ وَ رُهْبانَهُمْ أَرْباباً مِنْ دُونِ اللّهِ الی قوله تعالی عَمّا یُشْرِکُونَ «٢». أو ان تعلیق المنع علی الغایة التی هی الایمان یدل علی اشتراطه فی النکاح. أو ان تعقیب النهی بقوله تعالی أُولئِکَ یَدْعُونَ إِلَی النّارِ وَ اللّهُ یَدْعُوا إِلَی الْجَنَّةِ یقتضی کونه علة للمنع، لان الزوجین ربما أخذ أحدهما من دین صاحبه فیدعو ذلک الی دخول النار، و هذا المعنی مطرد فی جمیع اقسام الکفر و لا اختصاص له بالشرک.

و فیه: ان المتبادر من الشرک فی إطلاق الشرع غیر اهل الکتاب، کما یؤیده عطف المشرکین علی اهل الکتاب و بالعکس فی کثیر من الآیات، قال اللّه تعالی لَتَجِدَنَّ أَشَدَّ النّاسِ عَداوَةً لِلَّذِینَ آمَنُوا الْیَهُودَ وَ الَّذِینَ أَشْرَکُوا وَ لَتَجِدَنَّ أَقْرَبَهُمْ مَوَدَّةً لِلَّذِینَ آمَنُوا الَّذِینَ قالُوا إِنّا نَصاری «٣» و قال سبحانه ما یَوَدُّ الَّذِینَ کَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْکِتابِ وَ لَا الْمُشْرِکِینَ «۴» ، و هذا لا ینافی اعتقادهم ما یوجب الشرک،

کما لا ـ ینافی عدم کون المؤمن الموحد العامل لغیر اللّه مشرکا ما دل علی ان من أشرک مع اللّه غیره فی عمل لم یقبله «۵» و کذا کون غیر المؤمن من اصناف المسلمین غیر مشرک ما تضمن ان من نصب دینا غیر دین المؤمنین فهو مشرک «۶».

و بالجملة المتبادر من لفظ المشرک غیر الکتابی، و الایمان الذی جعل غایة لم یثبت کون المراد به الإسلام بل الظاهر منه ارادة الایمان باللّه تعالی، و کون قوله

(۱) سورة التوبة آیة ۳۰ و ۳۱.

(۲) سورة التوبة آیة ۳۰ و ۳۱.

(۳) سورة المائدة آیة ۸۳.

(۴) سورة البقرة آیة ۱۰۶.

(۵) الوسائل باب ۸ من أبواب مقدمة العبادات حدیث ۹.

(۶) الوسائل باب ۲ من أبواب مقدمة العبادات حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۳۲

]...[

أُولٰئِکَ یَدْعُونَ إلخ علة للمنع غیر ظاهر. فالآیة لا تدل علی المنع من نکاح الکتابیة.

الثانیة: قوله تعالی وَ لٰا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ الْکَوٰافِرِ «۱» فاستدل به للمنع عن نکاحها، بتقریب ان العصم جمع عصمة و هی ما یعتصم به من عقد أو ملک، فان المرأة بالنکاح تعصم من غیر زوجها، و الکوافر جمع کافرة. فالمراد نهی المؤمنین علی المقام علی نکاح الکافرات، و متی ثبت انقطاع العصمة السابقة بالنکاح السابق لزم منه عدم تأثیر اللاحق بل لعله اولی، و الکافرة تشمل الکتابیة.

و فیه: انه بالإجماع یبقی النکاح إذا اسلم زوج الذمیة دونها و ان اختلفوا فی جواز نکاحها ابتداء، و مع انتفاء حکم الأصل، و تعین حمل الآیة علی الحکم التنزیهی فی مورده، لا تجدی أولویة المنع عن الابتداء.

الثالثة: قوله عز و جل الْیَوْمَ أُحِلَّ لَکُمُ الی ان یقول وَ الْمُحْصَنٰاتُ مِنَ الَّذِینَ أُوتُوا الْکِتٰابَ مِنْ قَبْلِکُمْ إِذٰا آتَیْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِینَ غَیْرَ مُسٰافِحِینَ «۲». و هذه الآیة الکریمة تدل علی جواز نکاح الکتابیة مطلقا.

فان قیل: لفظ الأجر ظاهر فی العوض للمؤجل، فانه یسمی فی النکاح الدائم صداقا و نحلة و فرضا، فتختص الآیة الکریمة بالمؤجل.

قلنا: لا ـ ظهور له فی ذلک، و قد اطلق الأجر علیه فی مطلق النکاح، قال اللّه تعالی لٰا جُنٰاحَ عَلَیْکُمْ أَنْ تَنْکِحُوهُنَّ إِذٰا آتَیْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ «۳» و قال

(۱) سورة الممتحنة آیة ۱۱.

(۲) سورة المائدة آیة ۵.

(۳) سورة الممتحنة آیة ۱۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۳۳

]...[

فَانْکِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَ آتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ «۱».

و قد استدل فی المقام بآیات أخر، لأجل عدم ظهورها فی الجواز و لا فی المنع، أغمضنا عن ذکرها.

ثمّ انه لو أغمضنا عما ذکرناه من عدم دلالهٔ الآیتین الأولیتین علی المنع، و سلمنا دلالتهما علیه حیث انهما شاملتان للکتابیهٔ و غیرها، و الآیهٔ الأخیرهٔ مختصهٔ بالکتابیهٔ، فمقتضی قاعدهٔ حمل المطلق علی المقید تقیید إطلاقهما بها لا نسخها بهما، فانه فی صورهٔ تقدم الخاص علی العام بنینا علی الالتزام بالتخصیص لا النسخ فضلا عن صورهٔ التأخر کما فی المقام، فان الآیهٔ الأخیرهٔ فی صورهٔ المائدهٔ و هی آخر سورهٔ نزلت علی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، ففی النبوی: ان سورهٔ المائدهٔ آخر القرآن نزولا فأحلوا حلالها و حرموا حرامها «۲» و فی العلوی: و کان من آخر ما نزل علیه سورهٔ المائدهٔ التی نسخت ما قبلها و لم ینسخها شیء «۳».

فالمتحصل من الآیات بأنفسها جواز نکاح الکتابیهٔ مطلقا.

المورد الثانی: فی النصوص الواردهٔ فی تفسیر الآیات، فقد یقال انها تقتضی المنع، لدلالهٔ جملهٔ من النصوص علی نسخ آیهٔ الحل بالاولتین، لاحظ موثق ابن الجهم، قال قال لی أبو الحسن الرضا (علیه السلام): یا أبا محمد، ما تقول فی رجل تزوج نصرانیهٔ علی مسلمهٔ؟ قال قلت: جعلت فداک، و ما قولی بین یدیک! قال: لتقولن، فان ذلک یعلم به قولی. قلت: لا یجوز تزویج النصرانیهٔ علی مسلمهٔ و لا غیر مسلمهٔ. قال (علیه السلام): و لم؟ قلت: لقول اللّه عز و جل وَ لا تَنْکِحُوا الْمُشْرِکاتِ حَتّی یُؤْمِنَّ.

---

(۱) سورهٔ النساء آیهٔ ۲۶.

(۲) أخرجه احمد- و النسائی- و ابن المنذر و الحاکم و صححه و البیهقی فی سننه و تفسیر الشوکانی ج ۲ ص ۲.

(۳) تفسیر البرهان ج ۱ ص ۲۶۳ مع اختلاف یسیر.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۳۴

]...[

قال: فما تقول فی هذه الآیهٔ وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ الَّذِینَ أُوتُوا الْکِتابَ مِنْ قَبْلِکُمْ قلت: فقوله وَ لا تَنْکِحُوا الْمُشْرِکاتِ نسخت هذه الآیهٔ، فتبسّم ثمّ سکت «۱».

و صحیح زرارهٔ، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن قوله عز و جل وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ الَّذِینَ أُوتُوا الْکِتابَ مِنْ قَبْلِکُمْ فقال (علیه السلام): هی منسوخهٔ بقوله تعالی وَ لا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ الْکَوافِرِ «۲».

و خبره الأخر عنه (علیه السلام): لا ینبغی نکاح اهل الکتاب. قلت: جعلت فداک، و این تحریمه؟ قال: قوله وَ لا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ الْکَوافِرِ «۳».

و المروی عن تفسیر العیاشی عن مسعدهٔ بن صدقهٔ، قال: سئل أبو جعفر (علیه السلام) عن قول اللّه وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ الَّذِینَ أُوتُوا الْکِتابَ قال (علیه السلام): نسختها وَ لا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ الْکَوافِرِ «۴».

و عن الطبرسی فی مجمع البیان عند قوله وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ الَّذِینَ أُوتُوا الْکِتابَ، قال: روی أبو الجارود عن ابی جعفر (علیه السلام) انه منسوخ بقوله تعالی وَ لا تَنْکِحُوا الْمُشْرِکاتِ حَتّی یُؤْمِنَّ و بقوله وَ لا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ الْکَوافِرِ «۵».

و خبر ابی بصیر عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) فی قوله تعالی وَ الْمُحْصَناتُ إلخ، قال: هی منسوخهٔ، نسختها قوله تعالی وَ لا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ

---

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۴) المستدرک باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

(۵) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۷.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۳۵

]...[

الْکَوافِرِ «۱».

و خبر دعائم الإسلام عن الامام علی (علیه السلام): انما أحل اللّه نساء اهل الکتاب للمسلمین إذا کان فی نساء المسلمین قلة، فلما کثرت المسلمات قال اللّه عز و جل وَ لا تَنْکِحُوا الْمُشْرِکاتِ حَتّٰی یُؤْمِنَّ و قال وَ لا تُمْسِکُوا بِعِصَمِ الْکَوافِرِ «۲».

و لکن: هذه النصوص ضعیفة سوی الأولین منها، اما خبر زرارة فلدرست الواسطی، و اما ما عن تفسیر العیاشی فللإرسال، و کذا خبر الطبرسی مضافا الی ضعف ابی الجارود، و اما خبر ابی بصیر فلأحمد بن محمد السیاری الذی ضعفه الأکثر، و اما خبر الدعائم فللإرسال.

اما الأولان فهما متعارضان، من جهة ان الأول یدل علی ان الناسخ وَ لا تَنْکِحُوا الْمُشْرِکاتِ، و الثانی یدل علی ان الناسخ آیة النهی عن الإمساک، و ضروری ان النسخ بإحداهما لا یجتمع مع النسخ بالأخری، لاستحالة نسخ الشیء و رفعه بعد زواله و ارتفاعه.

مع انه یمکن ان یقال انه لیس فی خبر ابن الجهم سوی تبسّمه (علیه السلام)، و یمکن ان یکون ذلک علی اشتباهه، خصوصا و انه (علیه السلام) سأله عن تزویج النصرانیة علی المسلمة الظاهر فی ان جواز تزویجها لا علی المسلمة مفروغ عنه. و اما صحیح زرارة، فیعارضه:

أولا: جملة من النصوص الدالة علی ان سورة المائدة محکمة لم ینسخ شیء منها، کصحیحة عن الامام الباقر (علیه السلام)، قال سمعته یقول: جمع عمر بن الخطاب اصحاب رسول اللّه و فیهم علی (علیه السلام)، فقال: ما تقولون فی المسح علی الخفین،

---

(۱) المستدرک باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۵.

(۲) المستدرک باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۳۶

]...[

الی ان قال فقال علی (علیه السلام): سبق الکتاب الخفین، انما أنزلت المائدة قبل ان یقبض- ای رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله- بشهرین أو ثلاثة «۱» و النبوی و العلوی المتقدمان الصریحان فی ذلک، و الترجیح مع هذه النصوص لموافقتها لظاهر الکتاب، فان فی صدر آیة المائدة الْیَوْمَ أُحِلَّ إلخ الظاهر فی تجدد الحال و رفع الحرمة السابقة، فهی ظاهرة فی کون هذه الآیة ناسخة لا منسوخة، مع انه لو سلم التعارض و التساقط یرجع الی القاعدة التی تقدمت و هی تقدم التخصیص علی النسخ.

و ثانیا: ان آیة النهی عن الإمساک قد مر ان الإجماع و النصوص علی خلاف ظاهرها، فهی محمولة علی ارادة الحکم التنزیهی، فهی اما لا تصلح لان تنسخ آیة الحل، و اما توجب البناء علی المرجوحیة.

فتحصل انه لیس فی النصوص المفسرة ما ینافی ظاهر الآیات.

المورد الثالث: فیما یستفاد من النصوص الخاصة، و ملخص الکلام انها علی طوائف:

الاولی: ما یدل علی المنع مطلقا، أو قیل بدلالته علیه، کحسن محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال: سألته عن نصاری العرب، أتوکل ذبایحهم؟ فقا ل: کان علی (علیه السلام) ینهی عن ذبائحهم، و عن صیدهم، و عن مناکحتهم «۲».

و موثق ابن الجهم المتقدم، و فیه قول ابن الجهم: لا یجوز تزویج النصرانیة علی مسلمة و علی غیر مسلمة، بحضور من الامام الرضا (علیه السلام) و تقریره اياه.

و صحیح عبد اللّه بن سنان عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) فی حدیث، قال: و ما أحبّ للرجل المسلم ان یتزوج الیهودیة و لا النصرانیة مخافة ان یتهود ولده أو

(۱) الوسائل باب ۳۸ من أبواب الوضوء حدیث ۶ کتاب الطهارة.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

]...[

یتنصر «۱».

و خبر زرارة عنه (علیه السلام): لا ینبغی نکاح اهل الکتاب «۲».

و خبر ابی بصیر، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن تزویج الیهودیة و النصرانیة، قال (علیه السلام): لا، الحدیث «۳».

الثانیة: ما یدل علی الجواز مطلقا، کموثق سماعة بن مهران، قال: سألته عن الیهودیة و النصرانیة، أ یتزوجها الرجل علی المسلمة؟ قال (علیه السلام) لا، و یتزوج المسلمة علی الیهودیة و النصرانیة «۴». فتدبر.

و صحیح هشام بن سالم عن الامام الصادق (علیه السلام) فی رجل تزوج ذمیة علی مسلمة، قال (علیه السلام): یفرق بینهما و یضرب ثمن حد الزانی اثنا عشر سوطا و نصفا، فان رضیت المسلمة ضرب ثمن الحد و لم یفرق بینهما، الحدیث.

و نحوه خبر «۵» منصور بن حازم «۶» و دلالتهما علی جواز تزویجها علی المسلمة فی صورة رضاها واضحة، و لو لا جوازه لا علی المسلمة لما کان جائزا علیها مع رضاها.

و صحیح محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال: سألته عن نکاح الیهودیة و النصرانیة، فقال (علیه السلام): لا بأس، اما علمت انه کانت تحت طلحة بن عبد اللّه یهودیة علی عهد النبی صلّی اللّه علیه و آله «۷».

و صحیح ابی بصیر عن الامام الباقر (علیه السلام)، قال: سألته عن رجل له

(۱) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۳) المستدرک باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۵.

(۴) الوسائل باب ۷ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۷ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۶) الوسائل باب ۷ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۷) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

]...[

امرأة نصرانية، أله ان يتزوج عليها يهودية؟ فقال (عليه السلام): ان اهل الكتاب مماليك للإمام (عليه السلام)، و ذلك موسع منا عليكم خاصة فلا بأس ان يتزوج. قلت: فانه تزوج عليهما امة؟ قال (عليه السلام): لا يصلح ان يتزوج ثلاث إماء، الحديث «۱».

و صحيح معاوية بن وهب و غيره جميعا عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) فى الرجل المؤمن يتزوج اليهودية و النصرانية، فقال (عليه السلام): إذا أصاب المسلمة فما يصنع باليهودية و النصرانية! فقلت له: يكون له فيها الهوى، قال (عليه السلام): ان فعل فليمنعها من شرب الخمر و اكل لحم الخنزير، و اعلم ان عليه فى دينه غضاضة «۲». و ما فى الوسائل من انه مخصوص بالهوى الغالب، غير ظاهر و مخالف لإطلاقه.

و خبر الحلبى عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) عن ذبيحة اهل الكتاب و نسائهم، فقال (عليه السلام): لا بأس به «۳» و نحوها غيرها من النصوص الكثيرة.

الثالثة: ما يدل على جواز التزويج فى حال الضرورة، كخبر حفص بن غياث عن ابى عبد اللّه (عليه السلام) عن الأسير، هل يتزوج فى دار الحرب؟ فقال (عليه السلام): اكره ذلك، فان فعل فى بلاد الروم فليس هو بحرام هو نكاح، و اما فى الترك و الديلم و الخزر فلا يحل له ذلك «۴».

و خبر محمد بن مسلم عن الامام الباقر (عليه السلام) فى حديث، قال: لا ينبغى

(۱) الوسائل باب ۸ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲۷ من أبواب الذبائح حديث ۳۴.

(۴) الوسائل باب ۲ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۳۹

]...[

للمسلم ان يتزوج يهودية و لا نصرانية و هو يجد مسلمة حرة أو امة «۱» و نحوه خبر يونس عنهم عليهم السلام «۲».

الرابعة: ما يدل على جواز المتعة، كموثق الأشعرى سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية و النصرانية، قال (عليه السلام): لا أرى بذلك بأسا «۳».

و مرسل الحسن بن على بن فضال- الذى هو كالموثق- عن الامام الصادق (عليه السلام): لا بأس ان يتمتع الرجل باليهودية و النصرانية و عنده حرة «۴» و نحو هما غيرهما.

الخامسة: ما يدل على اختصاص الجواز بالبله منهن- وهن المستضعفات من اللاتى لا ينصبن و لا يعرفن ما نحن عليه كما فى الخبر «۵» - كصحيح زرارة عن ابى جعفر (عليه السلام) عن نكاح اليهودية و النصرانية، فقال (عليه السلام): لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية و لا نصرانية، انما يحل منهن نكاح البله «۶» و نحوه غيره.

و فى المقام طائفة سادسة استدل بها على المنع فى المتعة، و لكن لظهورها فى الكراهة أغمضنا عن ذكرها.

و أما الجمع بين النصوص فقد يقال: انه يقيد إطلاق الطائفة الاولى المانعة، اما بالثالثة فتختص بحال الاختيار، أو بالرابعة فتختص بالدائم، أو بهما معا فتختص

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۳ من أبواب المتعة حدیث ۱.

(۴) الوسائل باب ۱۳ من أبواب المتعة حدیث ۲.

(۵) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم بالکفر و نحوه حدیث ۲.

(۶) الوسائل باب ۳ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۴۰

[...]

بالدائم فی حال الاختیار، ثمّ بعد ذلک یخصص الطائفة الثانیة بالأولی، لصیرورتها أخص منها. و علی الأول و یثبت القول الرابع، و علی الثانی القول الثالث، و علی الثالث القول الخامس.

و فیه أولا: انه یبتنی علی القول بانقلاب النسبة و لا نقول به، فالتعارض بین الأولتین بحاله.

و ثانیا: انه لیس فی نصوص الطائفة الثالثة ما یدل علی اختصاص الجواز بحال الضرورة، بل هی ظاهرة فی الجواز فی الحالین.

و الحق ان یقال: ان نصوص المنع بعضها ضعیف السند کخبر ابی بصیر للسیاری. و بعضها لو لم یکن ظاهرا فی الجواز لا یکون ظاهرا فی المنع کصحیح عبد اللّه، لقوله، (ما أحب) فان نفی المحبة لو لم یکن ظاهرا فی الجواز یکون أعمّ من الحرمة و الکراهة قطعا. و بعضها غیر حجة کموثق ابن الجهم، کما مر فی المورد الثانی. و بعضها أعم من نصوص الجواز کحسن محمد بن مسلم، فانه یدل علی النهی عن المناکحة، و هی أعم من ان یزوجهم المسلمة أو یتزوج من نسائهم.

و نصوص الجواز مختصة بالثانی فیقید إطلاقه بها، مع انه لو سلم تعارضهما الجمع العرفی بینهما یقتضی حمل المانعة علی الکراهة.

و أما الطائفة الثالثة فقد عرفت حالها.

و الطائفة الرابعة لا تنافی فی نصوص الجواز بل هما مثبتتان، فلا وجه لحمل مطلقتهما علی المقیدة.

و أما الطائفة الخامسة فهی أولا: لم یعمل بها المشهور، إذ لم یفت احد بمضمونها سوی سلار.

و ثانیا: ان أکثرها تدل علی جواز نکاح البله، و لا تدل علی المنع عن تزویج

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۴۱

[...]

غیرها. و اما صحیح زرارة المتضمن لقوله (علیه السلام) (انما یحل منهن نکاح البله) فهو بالمفهوم یدل علی المنع عن نکاح غیرها، و لکن قوله فی صدره (لا یصلح) مشعر بالکراهة و ارادة الحرمة منه بقرینة (انما یحل) لیس بأولی من ارادة ضعف الکراهة أو عدمها من الثانی بقرینة قوله (لا یصلح) مع ان تقیید نصوص الجواز بها مستلزم لحملها علی الفرد النادر، فالمتعین حملها علی الکراهة.

أضف الی ذلک ان البله فسرت فی صحیح زرارة باللاتی لا ینصبن و لا یعرفن ما أنتم علیه «۱» و فی خبره الأخر فسرت باللاتی لا تنصب و جعلت فی مقابل المستضعفات «۲» و علیه فلو دل علی المنع کان دالا علی المنع من تزویج الناصبة منهن. و لو تنزلنا عن ذلک و سلمنا دلالته علی المنع، و خصصنا نصوص الجواز به، یقع التعارض بینه و بین الطائفة المجوزة للتمتع بهن، و النسبة عموم من وجه و الترجیح معها کما لا یخفی.

فالمتحصل مما ذکرناه ان القول بالجواز مطلقا- کما عن الصدوقین، و العمانی، و قوّاه صاحب الجواهر ره و أصر علیه- هو الأظهر، قال فی الجواهر بعد اختیار الجواز مطلقا: فلم یبق بحمد اللّه سبحانه فی المسألة بعد الیوم من اشکال، و مع الإغماض عنه لأبد من اختیار القول السادس الذی اختاره سلار.

ثمّ ان نصوص المنع علی فرض دلالتها علیه لا تشمل ملک الیمین، و علی فرض الشمول تخصص بقوله تعالی إِلّا ما مَلَکَتْ أَیْمانُکُمْ «۳» فان النسبة عموم من وجه و الترجیح مع الکتاب، و بالإجماع المدعی علیه، و بفحوی اخبار جواز التمتع و وطء

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱۰.

(۳) سورة النساء آیة ۲۴.

[...]

المجوسیة بملک الیمین الآتیة، و خبر الدینوری «۱».

ثمّ انه ربما یستدل علی المنع بآیات، لوضوح عدم دلالتها علیه أغمضنا عن ذکرها، مضافا الی ان نصوص الجواز أخص منها.

قال الشهید الثانی ره: لا فرق فی الکتابیة بین الذمیة و هی القائمة بشرائط الذمة منهن، و الحربیة و هی الناقضة لها، لعموم الادلة. و أورد علیه الشیخ الأعظم ره بان الموضوع فی الروایات الیهودیة و النصرانیة، و هما منصرفتان الی الذمیة. و هو کما تری، إذ لا منشأ للانصراف حتی الغلبة التی توهم کونها من المناشئ، و ما فی خبر ابی البختری عن جعفر عن ابیه علیهما السلام: انه کره مناکحة اهل الحرب «۲» لو لم یدل علی الجواز لا یکون ظاهرا فی المنع کما لا یخفی. فما افاده الشهید اظهر.

نکاح المجوسیة

و تمام الکلام بالبحث فی مسائل الاولی: فی تزویج المجوسیة و الصابئة و السامرة.

اما المجوسیة، فعن النهایة و فی الشرائع و فی رسالة الشیخ الأعظم و عن غیرها ان حکمها حکم الکتابیة، و حیث ان المختار عندهم جواز التمتع و الوطء بملک الیمین فیها، فقد اختاروا فی المجوسیة ذلک. و فی الریاض و الجواهر المنع فیها مطلقا، بل نسب ذلک الی المشهور، و عن السرائر و البیان الإجماع علیه.

و استدل للأول بما دل علی ان المجوس محکومون بحکم الکتابیین أو انهم منهم،

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۶.

[...]

لاحظ مرسل الواسطی عن الامام الصادق (علیه السلام) عن المجوس، أ کان لهم نبی؟ فقال: نعم، اما بلغک کتاب رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله الی اهل مکة، الی ان قال: فکتب إلیهم رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: ان المجوس کان لهم نبی فقتلوه و کتاب

أحرقوه «١». و نحوه خبر الأصبغ عن على (عليه السلام) «٢» و مرسل المفيد عنه (عليه السلام) «٣» و النبوى سنّوا بهم سنّة اهل الكتاب «۴» و نحوها غيرها.

و بما دل على جواز التمتع بهن و وطئهن بملك اليمين، كخبر محمد بن سنان عن الامام الرضا (عليه السلام) عن نكاح اليهودية و النصرانية، فقال: لا بأس، فقلت: فمجوسية؟ فقال (عليه السلام): لا بأس يعنى متعة «۵» و خبر منصور الصيقل عن ابى عبد اللّه (عليه السلام): لا بأس ان يتمتع بالمجوسية «۶» و نحوه مرسل حماد بن عيسى «٧» و صحيح محمد بن مسلم عن ابى جعفر (عليه السلام) عن الرجل المسلم أ يتزوج المجوسية؟ قال (عليه السلام): لا، و لكن ان كانت له امة مجوسية فلا بأس ان يطأها و يعزل عنها و لا يطلب ولدها «٨».

و نخبة القول ان يقال: ان ما دل على انهم كتابيون أو بحكمهم فضعيف السند للإرسال و غيره، مع انه فى الثانى من تلكم الاخبار: غير ناكحى نسائهم و لا آكلى

---

(١) الوسائل باب ۴٩ من أبواب جهاد العدو حديث ١.

(٢) الوسائل باب ۴٩ من أبواب جهاد العدو حديث ٧.

(٣) الوسائل باب ۴٩ من أبواب جهاد العدو حديث ٨.

(۴) الوسائل باب ۴٩ من أبواب جهاد العدو حديث ٩.

(۵) الوسائل باب ١٣ من أبواب المتعة حديث ۴.

(۶) الوسائل باب ١٣ من أبواب المتعة حديث ۵.

(٧) الوسائل باب ١٣ من أبواب المتعة حديث ١.

(٨) الوسائل باب ۶ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ١.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ۴۴۴

[...]

ذبائحهم، فالمراد بها غير ما نحن فيه، كالدية و الجزية اللتين دلت النصوص الكثيرة على انهم فيهما كاليهود و النصارى «١» بل فى مرسل المقنعة عن امير المؤمنين (عليه السلام): المجوس انما الحقوا باليهود و النصارى فى الجزية و الديات «٢» فانه بمفهوم الحصر يدل على الإلحاق فى خصوص الموردين دون غيرهما.

و اما ما دل على جواز الوطء بملك اليمين، فالظاهر انه لا إشكال فيه سندا و دلالة.

و اما ما دل على جواز التمتع بهن،.

فأورد سيد الرياض و صاحب الجواهر عليه بضعف السند، و لا وجه له فى خبرين منها سوى وجود محمد بن سنان، و قد مر ان الأظهر الاعتماد على روايته. و لكنه يحمل على الكراهة، و موثق الأشعرى: سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية و النصرانية، قال (عليه السلام): لا أرى بذلك بأسا، قال قلت: فالمجوسية؟ قال (عليه السلام): اما المجوسية فلا «٣» بل خبر محمد بن سنان يدل على جواز نكاحهن مطلقا، فيعارضه صحيح محمد بن مسلم و موثق الأشعرى، إذ لو لم يجز التمتع لم يجز الدائم قطعا، و الجمع بين الطائفتين يقتضى البناء على الكراهة.

فالمتحصل من مجموع ما ذكرناه جواز نكاحهن مطلقا على كراهية فى غير الوطء بملك اليمين لو لا الإجماع على المنع.

---

(۱) الوسائل باب ۴۹ من أبواب جهاد العدو و باب ۱۳ من أبواب دیات النفس.

(۲) الوسائل باب ۴۹ من أبواب جهاد العدو حدیث ۸.

(۳) الوسائل باب ۱۳ من أبواب المتعة حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۴۵

[...]

نکاح الصابئة

و أما الصابئة، فقد وقع الخلاف فی انهم من النصاری ام لا.

و عن المحقق الثانی: انهم فرقتان: فرقة توافق النصاری فی اصول الدین، و الأخری تخالفهم و یعبدون الکواکب و تستند الإثار إلیها و تنفی الصانع المختار.

قال: و کلام المفید قریب من هذا، قال: ان جمهور الصابئین توحد الصانع فی الأزل، و منهم من یجعل معه هیولی فی القدم صنع منها العالم فکانت عندهم الأصل، و یعتقدون فی الفلک و ما فیه الحیاة و النطق، و انها المدبر لما فی هذا العالم الدائر علیه، و عظموا الکواکب و عبدوها من دون اللّه، و سماها بعضهم ملائکة و بعضهم آلهة، و بنوا لها بیوتا للعبادات، انتهی.

و عن تفسیر القمی: الصابئون قوم لا مجوس و لا یهود و لا نصاری و لا مسلمون، و لکنهم یعبدون الکواکب و النجوم.

و عن التبیان و المجمع للطوسی و الطبرسی انه لا یجوز عندنا أخذ الجزیة من الصابئة، لأنهم لیسوا من اهل الکتاب.

و علی هذا فان ثبت کونهم من النصاری فحکمهم حکمهم، و ما فی رسالة الشیخ الأعظم ره من ان المتبادر من النصاری هو ما یقابل الصابئة غیر ظاهر. و ان ثبت کونهم غیرهم کما یشهد به عطفهم علیهم فی الکتاب، قال اللّه تعالی إِنَّ الَّذِینَ آمَنُوا وَ الَّذِینَ هادُوا وَ الصّابِئُونَ وَ النَّصاری «۱» لا یجوز تزویجهم. و ان شک فی انهم من النصاری ام لا، فحیث انه یشک حینئذ فی صدق العنوان الخارج عن تحت ما دل علی

---

(۱) سورة المائدة آیة ۷۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۴۶

و لا للمسلمة ان تنکح غیر المسلم

المنع، فلا یصح التمسک بعموم دلیل المنع، لکونه من قبیل التمسک بالعام فی الشبهة المصداقیة.

و هل یجوز التمسک بعموم وَ أُحِلَّ لَکُمْ ما وَراءَ ذلِکُمْ «۱» کما هو ظاهر الشیخ الأعظم ره حیث قال: مع الشک فی شمول عموم المنع یبقی علی اصل الإباحة، ام لا؟ الظاهر ذلک، فان هذه الآیة قید إطلاقها علی الفرض بغیر المسلمة، و قید إطلاق المقید بالیهودیة و النصرانیة و المجوسیة، فکما انه لا یصح التمسک بإطلاق المقید الأول لا یصح التمسک بإطلاق المطلق ایضا، لعین ذلک المحذور، فیتعین الرجوع الی الأصل و هو فی المقام أصالة الفساد لا أصالة الإباحة کما لا یخفی.

و بما ذکرناه ظهر حکم السامرة، فانهم بالنسبة الی الیهود کالصائبة بالنسبة الی النصاری.

لا یجوز للمسلمة ان تنکح غیر المسلم

الثانیة: و لا یجوز للمسلمة ان تنکح غیر المسلم بلا خلاف، بل اجماعا محققا و محکیا عن المبسوط و المسائل الناصریة للمرتضی و غیرهما، و فی الجواهر: الإجماع بقسمیه علیه، و فی الریاض: و لا یجوز للمسلمة تزویج الکافر نصا و اجماعا.

و یشهد به- مضافا الی ذلک- من الکتاب آیتان، قال اللّه تعالی وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا «۲» و قال سبحانه

---

(۱) سورة النساء آیة ۲۵.

(۲) سورة النساء آیة ۱۴۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۴۷

[...]

فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنٰاتٍ فَلٰا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَی الْکُفّٰارِ لٰا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَ لٰا هُمْ یَحِلُّونَ لَهُنَّ «۱».

و من السنة نصوص کثیرة، لاحظ خبر الفضیل بن یسار- المعتبر بوجود المجمع علی تصحیح ما یصح عنه فی سنده- قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): ان لامرأتی أختا عارفة علی رأینا و لیس علی رأیها بالبصرة الا قلیل، فأزوجها ممن لا یری رأیها؟ قال (علیه السلام): لا. و لا نعمة و لا کرامة، ان اللّه عز و جل یقول: فَلٰا تَرْجِعُوهُنَّ إلخ «۲».

و خبره الأخر عنه (علیه السلام): العارفة لا توضع الا عند عارف «۳».

و خبره الثالث عن ابی جعفر (علیه السلام) عن المرأة العارفة، هل أزوجها الناصب؟ قال (علیه السلام): لا، لان الناصب کافر «۴» دل بعموم العلة علی عدم تزویجها الکافر.

و خبر عبد اللّه بن سنان، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) بم یکون الرجل مسلما تحل مناکحته و موارثته، و بم یحرم دمه؟ قال (علیه السلام): یحرم دمه بالإسلام إذا ظهر و تحل مناکحته و موارثته «۵».

و خبر زرارة عنه (علیه السلام): تزوجوا فی الشکاک و لا تزوجوهم فان المرأة تأخذ من ادب زوجها «۶» الی غیر تلکم من النصوص.

---

(۱) سورة الممتحنة آیة ۱۰.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۳) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۵.

(۴) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱۵.

(۵) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱۷.

(۶) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۴۸

و لو ارتد احد الزوجین قبل الدخول انفسخ فی الحال،

و قد تقدم ایضاً ان الجمع بین نصوص تزویج الکتابیة یقتضی حمل النص المانع علی تزویج المسلم الکتابی، فالحکم مما لا ریب فیه و لا إشکال.

حکم ارتداد احد الزوجین

اشارة

المسألة الثالثة: و لو ارتد احد الزوجین عن الإسلام قبل الدخول انفسخ العقد فی الحال مطلقا، سواء کان الارتداد عن فطرة أو ملة، بلا خلاف أجده فیه بیننا، بل الإجماع بقسمیه علیه، بل من اهل العلم کافة علی ما عن التذکرة، کذا فی الجواهر، و نحوه فی الریاض.

و الوجه فیه: انه ان کان المرتد هو الزوج وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا «۱» و ان کان هی الزوجة فلعدم جواز البقاء علی نکاح غیر الکتابیة و المجوسیة اجماعا، و هما ملحقتان به فی المقام بالإجماع المرکب. أضف إلیه المعتبرة فی المرتد الفطری الشاملة لصورتی الدخول و عدمه کما تسمعها. و خبر مسمع بن عبد الملک عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: امیر المؤمنین (علیه السلام): المرتد عن الإسلام تعزل عنه امرأته، و لا تؤکل ذبیحته، و یستتاب ثلاثة ایام، فان تاب و الا قتل یوم الرابع «۲». و هو و ان اختص بارتداد الرجل و لکن فی الریاض ان ارتداد المرأة ملحق به بالإجماع المرکب، و فی الجواهر: قد یناقش بظهوره فیما بعد الدخول، و لعله لظاهر العزل، و فیه نظر.

و لو ارتدا معا دفعة، فالظاهر ان حکمه حکم ارتداد أحدهما، لإطلاق النص و معقد الإجماع.

---

(۱) سورة النساء آیة ۱۴۲.

(۲) الوسائل باب ۳ من أبواب حد المرتد من کتاب الحدود حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۴۹

]...[

و لو ارتد المسلم المتزوج کتابیة، فالظاهر ایضاً الانفساخ، لإطلاق الدلیل.

و هل الارتداد مانع عن التزویج ابتداء، فلو ارتدت المرأة لا یجوز تزویجها ام لا؟ وجهان. استدل صاحب الجواهر للأول بان المرتدة حکمها السجن و الضرب اوقات الصلاة حتی تتوب أو تموت فهی بحکم العدم التی لا یصح نکاحها. و فیه: ان مجرد کونها بحکم العدم لا یمنع عن صحة التزویج ما دامت حیة.

و فی محکی الدروس: لا یصحح تزویج المرتد و المرتدة علی الإطلاق، لأنه دون المسلمة و فوق الکافرة، و لأنه لا یقر علی دینه، و المرتدة فوقه لأنها لا تقتل. و هو کما تری، و قد مر الکلام فی ذلک فی الجزء الأول من هذا الشرح، و عرفت ان الأظهر عدم المانع عن التزویج من حیث الردة.

و لو ارتدت الزوجة و انفسخ العقد، فهل یسقط المهر کما هو المشهور بل فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه، ام لا؟ وجهان و استدل للأول بان الحدث جاء من قبلها، و بأن المعاوضة انفسخت قبل التقابض.

و یرد الثانی: ما تقدم من الفرق بین انفساخ العقد من الأول و بین انفساخه من حین الحدث، و فی الأول یسقط المهر علی القاعدة، و فی الثانی لا یسقط کذلک، و المقام من قبیل الثانی. و اما الوجه الأول، فظاهرهم کونه من المسلمات، و یمکن أن یکون مدرکه خبر إسماعیل بن زیاد عن جعفر بن محمد عن ابیه عن الامام علی علیهم السلام فی المرأة إذا زنت قبل ان یدخل بها زوجها، قال (علیه السلام): یفرق بینهما و لا صداق لها، لان الحدث کان من قبلها «۱» و قصور سنده منجبر بالعمل بالتعلیل.

و یمکن ان یستدل له بفحوی النصوص الآتیة المتضمنة لسقوط مهر

---

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب العیوب و التدلیس حدیث ۳.

و یقف بعده علی انقضاء العدة،

النصرانیة بإسلامها.

و لو ارتد الزوج قبل الدخول، ففیه قولان:

أحدهما: ما فی الشرائع و غیرها، و هو سقوط نصف المهر. و استدل له بتنزیل الفسخ بارتداده منزلة طلاقه المنصف للمهر قبل الدخول، فان کلیهما من قبله. و فیه: انه لا یخرج عن القیاس.

ثانیهما: وجوب جمیع المهر علیه، و هو الأظهر، و قد تقدم الکلام فیه فی الرضاع مفصّلا، و بینا انه بالعقد تملک المرأة المهر و بفسخه لا یعود، لعدم کونه رکن النکاح، فراجع.

حکم ارتداد احد الزوجین بعد الدخول

و لو ارتد احد الزوجین یقف الفسخ ان کان الارتداد بعده ای بعد الدخول علی انقضاء العدة من غیر فرق فی وقوعه من أیهما، و من غیر فرق فی ارتداد الزوجة بین الفطری و الملی. نعم، یعتبر فی الزوج ان یکون عن ملة، لما ستعرف انه لا انتظار للفطری.

و حینئذ ان رجع أو رجعت قبل انقضاء العدة کانت زوجته، و الا انکشف انها بانت من أول الارتداد کما هو المشهور بین الأصحاب، و فی الریاض: و ظاهر الأصحاب الاتفاق علی الحکم. و استدل له بفحوی المعتبرة «۱» الدالة علی انقضاء العدة فی البینونة المحضة فی اسلام احد الوثنیین لأضعفیة الکفر الارتدادی عن

---

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر.

الا ان یرتد الزوج عن فطرة فینفسخ فی الحال

الأصلی، لبقاء حرمته فیه دونه، فثبوت الحکم فی الأقوی ملازم لثبوته فی الأضعف بطریق اولی.

و هو کما تری لا یخرج عن القیاس بل القیاس مع الفارق، فانه فی الوثنی الزوجیة ثابتة فی حال الکفر و انما تبین بالإسلام، و فی المقام البینونة تکون بالکفر، فالأولی الاعتراف بعدم الدلیل، بل یدل علی خلافه حسن الحضرمی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): ان ارتد الرجل المسلم عن الإسلام بانت منه امرأته کما تبین المطلقة ثلاثا، و تعتد منه کما تعتد المطلقة، فان رجع الی الإسلام و تاب قبل ان تتزوج فهو خاطب، و لا عدة علیها منه له و انما علیها العدة لغیره، فان قتل أو مات قبل انقضاء العدة اعتدت منه عدة المتوفی عنها زوجها، و هی ترثه فی العدة، لا یرثها ان مات و هو مرتد عن الإسلام «۱».

و مثل هذا الإجماع یکون حجة قطعا و کاشفا عن الحجة کما حقق فی محله.

و لا یسقط شیء من المهر، لاستقراره بالدخول. و لا ریب فی الاحکام المذکورة الا ان یرتد الزوج عن فطرة، ف انه ینفسخ النکاح فی الحال بلا خلاف، و فی الجواهر: بل الإجماع بقسمیه علیه. و یشهد به موثق عمار الساباطی، قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السلام) یقول: کل مسلم بین مسلمین ارتد عن الإسلام و جحد محمدا نبوته و کذبه، فان دمه مباح لمن سمع ذلک منه، و امرأته بائنة منه یوم ارتد، و یقسم ماله علی ورثته، و تعتد امرأته عدة المتوفی عنها زوجها، و علی الامام ان یقتله و لا یستتیبه «۲» و نحوه غیره.

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب موانع الإرث من کتاب الفرائض المواریث حدیث ۵.

(۲) الوسائل باب ۱ من أبواب حد المرتد حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۵۲

وعدة المرتد عن فطرة عدة الوفاة و عن غیرها عدة الطلاق. و لو اسلم زوج الکتابیة ثبت عقده

و یظهر من الموثق ان عدة المرتد عن فطرة عدة الوفاة، و عدة المرتد عن غیرها عدة الطلاق بلا خلاف، و فی الریاض: ظاهر الأصحاب الاتفاق علیه بل صرح به جماعة، و هو الحجة، و یشهد به حسن الحضرمی المتقدم.

حکم ما لو اسلم زوج الکتابیة

المسألة الرابعة: و لو اسلم زوج الکتابیة ثبت عقده سواء کان قبل الدخول أو بعده، دائما کان التزویج أو منقطعا، کتابیا کان الزوج أو وثنیا، بلا خلاف، و فی الریاض و عن المسالک و غیرهما دعوی الإجماع علیه.

اما علی المختار من جواز نکاح المسلم الکتابیة ابتداء، فواضح.

و أما علی القول الأخر، فللإجماع. و لما سیأتی فی من اسلم علی اکثر من الأربع، فانه یدل علی بقاء نکاح الأربع و انفساخ الزائد خاصة. و لإطلاق صحیح عبد اللّه بن سنان عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) فی حدیث، قال: سألته عن رجل هاجر و ترک امرأته مع المشرکین ثمّ لحقت به بعد ذلک، أ یمسکها بالنکاح الأول أو تنقطع عصمتها؟ قال (علیه السلام): بل یمسکها و هی امرأته «۱» و نحوه صحیح الحلبی عنه (علیه السلام) «۲» و ینبغی تقییدهما بالکتابیة للمعتبرة الآتیة.

و یشهد به فی بعض الفروض خبر محمد بن مسلم عن ابی جعفر (علیه السلام): ان اهل الکتاب و جمیع من له ذمة إذا اسلم احد الزوجین فهما علی نکاحهما، الحدیث «۳».

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۵ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۵۳

و لو أسلمت دونه قبل الدخول انفسخ العقد فی الحال،

و خبر یونس، قال: الذی تکون عنده المرأة الذمیة فتسلم امرأته قال: هی امرأته یکون عندها بالنهار و لا یکون عندها باللیل، قال: فان اسلم الرجل و لم تسلم المرأة یکون الرجل عندها باللیل و النهار «۱».

و هل تلحق المجوسیة بالکتابیة کما عن الشیخ ره، و صریح رسالة الشیخ الأعظم نفی الخلاف فیه، لإطلاق صحیح ابن سنان و خبر ابن مسلم. ام لا، لخبر منصور بن حازم عن ابی عبد اللّه (علیه السلام) عن رجل مجوسی کانت تحته امرأة علی دینه فأسلم أو أسلمت، قال (علیه السلام): ینتظر بذلک انقضاء عدتها، فان هو اسلم أو أسلمت قبل ان تنقضی عدتها فهما علی نکاحهما الأول، و ان هی لم تسلم حتی تنقضی العدة فقد بانت منه «۲» و نحوه خبره الأخر «۳»؟.

وجهان، أظهرهما الأول، لضعف الخبرین باعراض المشهور عنهما، و اختصاص البینونة فیهما إذا أسلمت دونه، فانه الذی نص علیه آخرا و لا ینافیه التعمیم أولا، أضف إلیه ما تقدم من ان الأظهر بحسب الروایات جواز نکاح المجوسیة ابتداء، و انما منعنا عن الإفتاء به الإجماع المدعی علی المنع، و فی المقام لو لم یکن الإجماع علی الجواز لا یکون علی المنع.

حکم ما لو أسلمت زوجة الکتابی

و لو أسلمت زوجة الکتابی دونه قبل الدخول انفسخ العقد فی الحال بلا خلاف، لحرمة نکاح الکافر المسلمة کما تقدم، و لصحیح عبد اللّه بن سنان عن ابی

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۸.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

و بعده یقف علی العدة، فان أسلم فیها کان املک بها.

عبد اللّه (علیه السلام): إذا أسلمت امرأة و زوجها علی غیر الإسلام فرق بینهما «۱» و نحوه غیره. و بها یقید إطلاق خبر محمد بن مسلم المتقدم. و اما خبر یونس المتقدم- فمضافا الی ضعف سنده، و عدم ثبوت کونه من المعصوم- لأعراض الأصحاب عنه، و معارضته مع ما هو أشهر و أصح سندا منه، لا یعتمد علیه.

و لا ـ عدة علیها منه لعدم الدخول، و لا مهر لان الحدث جاء من قبلها، و یدل علی ذلک کله- مضافا الی انه المعروف من مذهب الأصحاب- صحیح عبد الرحمن ابن الحجاج عن ابی الحسن، فی نصرانی تزوج نصرانیة فأسلمت قبل ان یدخل بها، قال (علیه السلام): قد انقطعت عصمتها، و لا مهر لها، و لا عدة علیها منه «۲».

و لکن فی مصحح السکونی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): قال امیر المؤمنین (علیه السلام) فی مجوسیة أسلمت قبل ان یدخل بها زوجها: اسلم، فأبی زوجها ان یسلم فقضی لها علیه نصف الصداق، و قال (علیه السلام): لم یزدها الإسلام الا عزا «۳» و هو و ان اختص بإسلام المجوسیة. و صحیح عبد الرحمن فی النصرانیة، و لکن لعدم العامل به یطرح، إذ المعروف بین الأصحاب عدم الفرق فی من أسلمت بین کونها نصرانیة أو مجوسیة أو غیرهما من اقسام الکافر.

و ان أسلمت بعده ای بعد الدخول یقف الفسخ علی انقضاء العدة، فان اسلم فیها کان املک بها و هی امرأته و الا بانت منه بإسلامها، کما عن المشهور. و یشهد به- مضافا الی ما تقدم- صحیح البزنطی: سألت الرضا (علیه السلام) عن الرجل تکون له الزوجة النصرانیة فتسلم، هل یحل لها ان تقیم معه؟ قال

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۶.

(۳) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۷.

[...]

إذا أسلمت لم تحل له قلت فان الزوج أسلم بعد ذلك أ يكونان على النكاح؟ قال (عليه السلام): لا، يتزوج بتزويج جديد «۱».

و مقتضى إطلاقه و كذا إطلاق صحيح عبد اللّه بن سنان المتقدم و ان كان حصول التفريق و عدم الحلية بالإسلام، الا انه يقيد إطلاقهما بما بعد انقضاء العدة، اجماعا، و لخبر السكونى المعتبر عن جعفر عن ابيه عن الامام على عليهم السلام: ان امرأة مجوسية أسلمت قبل زوجها، فقال على (عليه السلام): لا يفرق بينهما، ثمّ قال: إن أسلمت قبل انقضاء عدتها فهى امرأتك، و ان انقضت عدتها قبل ان تسلم ثمّ أسلمت فأنت خاطب من الخطاب «۲» و لخبرى منصور بن حازم المتقدمين. فلا اشكال فى الحكم.

و عن الشيخ فى النهاية و التهذيبين لم ينفسخ النكاح بانقضاء العدة ان كان الزوج قائما بشرائط الذمة، بل نكاحه حينئذ باق غير انه لا يمكن من الدخول عليها ليلا، و لا من الخلوة بها نهارا، و لا من إخراجها الى دار الحرب. و مدركه مرسل جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما (عليه السلام) انه قال فى اليهودى و النصرانى و المجوسى إذا أسلمت امرأته و لم يسلم، قال (عليه السلام): هما على نكاحهما، و لا يفرق بينهما، و لا يترك ان يخرج بها من دار الإسلام الى الهجرة «۳».

و المرسل عن محمد بن مسلم عن الامام الباقر (عليه السلام): ان اهل الكتاب و جميع من له ذمة إذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما، و ليس له ان يخرجها من دار الإسلام الى غيرها، و لا يبيت معها و لكن يأتيها بالنهار. و اما المشركون مثل مشركى العرب و غيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة، فان أسلمت المرأة ثمّ اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهى امرأته، و ان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد

(۱) الوسائل باب ۵ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ۵.

(۲) الوسائل باب ۹ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ۲.

(۳) الوسائل باب ۹ من أبواب ما يحرم بالكفر حديث ۱.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۵۶

و لو كان الزوجان حربيين،

بانت منه و لا سبيل له عليها «۱».

و الأول و ان كان ضعيفا لعلى بن الحديد، الا ان الثانى لا ضعف فيه، بناء على ما فى الجواهر روايته عن ابن ابى عمير عن بعض أصحابنا عن ابن مسلم، و إليه نظر سيد الرياض حيث قال: المرسل كالصحيح، و اما بناء على ما فى الوسائل الموجودة عندى فهو ايضا ضعيف، لان المرسل فيها هو ابراهيم بن هاشم. و حيث انى الآن محبوس فى قرية ميكون من قرى عاصمة ايران بجرم الدفاع عن حريم الإسلام و احكامه السماوية، و لا أتمكن من التتبع التام لأرى ان الصحيح ما فى هذه الوسائل أو ما فى الكتابين لعدم وجود الكتب عندى، فلا احكم باعتباره فى نفسه و عدمه. و لكن لأعراض المشهور عن الخبرين حتى الشيخ نفسه فى كتبه الاستدلالية، و معارضتهما بما هو أشهر و أصح سندا منهما، لا يعتمد عليهما.

و لا فرق على قول الشيخ ره بين حالى الدخول و عدمه، لإطلاق دليله كما عن المسالك و غيرها، اللهم الا ان يكون نظر الشيخ ره الى تقييد إطلاقهما بصحيح ابن الحجاج المتقدم.

كما لا فرق فيما ذكرناه من الاحكام بين ما إذا كان الكتابيان ذميين و ما لو كان الزوجان حربيين، و فى المتن اختصاصه بما إذا كان الكتابيان ذميين، و هو المنقول عن الشيخ، و ألحقا الحربيين بالوثنيين، و سيأتى حكمهما.

و قد استدل له الشیخ الأعظم ره بقوله: لعدم جواز نکاح المسلم غیر الکتابیة ابتداء و لا استدامة اجماعا، و هو غریب، فان الحربی قد یکون کتابیا و قد یکون غیر کتابی، و محل الکلام هو الکتابی، و لعل نظره الشریف الی ما ذکره قبل أسطر:

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۵۷

و اسلم أحدهما قبل الدخول انفسخ النکاح فی الحال، و لو کان بعده وقف علی انقضاء العدة

بانصراف الیهود و النصاری الی الذمی، و قد عرفت ما فیه.

و ربما یستدل له بان خبری محمد و یونس مختصان بالذمیین، فیقید بهما إطلاق بقیة النصوص. و لکن یرده: انهما لا ینافیان مع النصوص المطلقة کی یقید انها، لکونهما من قبیل المثبتین. فالأظهر عدم الفرق فی الحکم المذکور بین الحربی و الذمی.

هذا کله فی اسلام زوج الکتابیة و ان لم یکن هو کتابیا، و فی اسلام زوجة الکتابی و ان لم تکن هی کتابیة. و اما لو کان الزوجان وثنیین عابدین للوثن و هو الصنم، أو کانا بحکمهما من الکفار غیر الکتابیین، ف اسلم أحدهما قبل الدخول انفسخ النکاح فی الحال. إذ لو کان المسلم هو الزوج لزم من بقاء نکاحه بقاء نکاح الکافرة غیر الکتابیة، و قد اتفقوا علی عدم جواز نکاحها ابتداء و استدامة، و علیه تمام المهر لثبوته بالعقد، و قیاس الإسلام بالطلاق فیجب النصف باطل. و ان کانت الزوجة هی التی أسلمت فبطلان النکاح اظهر لما مر، و یسقط المهر لان الحدث جاء من قبلها.

و لو کان الإسلام بعده ای بعد الدخول وقف الانفساخ علی انقضاء العدة، فان انقضت فلم یسلم الأخر تبین انفساخه من حین الإسلام، و ان اسلم فیها استمر النکاح، بلا خلاف، و فی الجواهر: بل لعل الاتفاق نقلا و تحصیلا علیه، و فی الریاض: بل حکی علیه الإجماع. و یشهد به خبر ابن مسلم المتقدم، و خبر منصور بن حازم، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن رجل مجوسی أو مشرک من غیر اهل الکتاب کانت تحته امرأة فاسلم أو أسلمت، قال: ینتظر بذلک انقضاء عدتها، فان هو اسلم أو أسلمت قبل ان تنقضی عدتها فهما علی نکاحهما الأول، و ان هی لم تسلم حتی تنقضی العدة فقد بانت منه «۱».

(۱) الوسائل باب ۹ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۵۸

و لو اسلم الزوج الحربی علی اکثر من اربع حربیات و أسلمن، فاختار أربعا انفسخ نکاح البواقی.

لو اسلم کافر و له أزید من اربع منکوحات

اشارة

المسألة الخامسة: و لو اسلم الزوج الوثنی و من بحکمه کالکتابی الحربی عند المصنف ره أو الکتابی الذمی، و عنده اربع فما دون کتابیات أو وثنیات أسلمن معه أو فی العدة، بقی نکاح الجمیع کما یظهر مما أسلفناه. و لو اسلم علی اکثر من أربع وثنیات أو من بحکمهن کال حربیات عند المصنف، و لم یسلمن معه و لا فی العدة، انفسخ نکاح الجمیع، و ان أسلمن معه فاختار أربعا انفسخ نکاح البواقی بلا خلاف، و عن ظاهر المبسوط و التذکرة الإجماع علیه.

و یشهد به فی الجملة نصوص، مثل ما رواه العامة عن ابن عمر: ان غیلان بن سلمة الثقفی اسلم و له عشر نسوة فی الجاهلیة فأسلمن معه، فأمره النبی صلّی اللّه علیه و آله ان یتخیّر أربعا منهن «۱».

و خبر دعائم الإسلام عن الامام علی (علیه السلام)، انه قال فی المشرک یسلم و عنده اختان حرتان أو اكثر من اربع نسوة حرائر، قال (علیه السلام): یترک التی نکح أولا من الأختین و الأربع الحرائر الاولی، و تنزع منه الأخت الثانیة و ما زاد علی اربع حرائر «۲». و نحوه خبر الجعفریات «۳».

و ضعف اسنادها منجبر بعمل الطائفة، و کذا ضعف دلالتها، فان الأول قضیة

(۱) الجامع الصحیح ج ۳ ص ۴۳۵، التذکرة ج ۲ ص ۶۵۲.

(۲) المستدرک باب ۴ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲.

(۳) المستدرک باب ۴ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۵۹

و لو اسلم الذمی و عنده اربع ثبت عقده علیهن، و لو کن أزید تخیر أربعا و بطل نکاح البواقی.

فی واقعة فلا یکون له إطلاق، من حیث کون الأکثر علی الأربع کتابیات أو وثنیات أو مختلفات و المتیقن ما إذا کان الأکثر کتابیات، و الأخیرین دالان علی تعین اختیار الأربع الاولی فالأولی و لم یفت احد بذلک، و یمکن ان یقال بان اجمال الأول یبیّن بالأخیرین، و الامر باختیار الأربع الاولی فیهما یحمل علی التخییر أو الأفضلیة بقرینة الأول و بقرینة ما یأتی فی الکتابیات، فلا اشکال فی الحکم.

و لو اسلم الکتابی أعم من الذمی و غیره و عنده اربع کتابیات ثبت عقده علیهن لما مر، و لو کن أزید تخیر أربعا و بطل نکاح البواقی بلا خلاف. و یشهد به- مضافا الی ما مر- خبر عقبة بن خالد عن الامام الصادق (علیه السلام) فی مجوسی اسلم و له سبع نسوة و أسلمن معه، کیف یصنع؟ قال (علیه السلام): یمسک أربعا، و یطلق ثلاثا «۱». و ضعف سنده غیر قادح فی الحجیة بعد انجباره بعمل الأصحاب، و ما فیه من الامر بتطلیق الثلاث مناف لاتفاق الأصحاب علی حصول الفسخ بالاختیار خاصة، و علیه فیحمل علی کونه مخففة من الإطلاق، ای یفارق ثلاثا و یخلی سبیلهن.

فیما یتحقق به الاختیار

و ینبغی التنبیه علی امور الأول: فیما یتحقق به الاختیار، و لقد أطالوا البحث فیما یتحقق به مفهومه، و لا

(۱) الوسائل باب ۶ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۶۰

]...[

وجه له أصلا بعد عدم کونه فی شیء من النصوص سوی ما فی النبوی، و قد روی فی کتب أحادیث العامة التی هی المصدر فیه بنحو آخر، و هو: امسک أربعا و فارق سائرهن.

و کیف کان، فلا اشکال فی تحققه بالقول الدال علی الإمساک، صریحا أو کنایة أو مجازاً من ای لغة کان، کان اللفظ بالماضی أو غیره، لإطلاق الدلیل. و قد مر ان مقتضی القاعدة عدم اعتبار الصراحة و الحقیقة و الماضویة و العربیة فی العقود و الإیقاعات الا ما

خرج بالإجماع، فلا یعتبر فی المقام بالأولویة.

و کـذا یتحقق بالفعل کالوطئ و التقبیل و اللمس مع قصـد الاختیار، بل لو لا الإجماع المدعی علی اعتبار الکاشف، لقلنا بکفایة مجرد الإرادة و الرضا النفسانی فی تحققه.

و لو قـال لمـا زاد علی الأربع: اخترت فراقکن، فلا شک فی انـدفاعهن لإطلاق الادلـة. و هل یثبت به نکاح البواقی کما فی الشـرائع و الجواهر و غیرهما، ام یحتاج الی إنشاء اختیار إمساکهن؟ وجهان.

و اسـتدل للأول بـان العقـد مقتض للبقـاء و الزیـادة فی العـدد مانعـة، فـإذا انـدفعت الزیـادة اثر المقتضـی اثره. و أورد علیه بـان نکاح أشخاصهن یبطل بالإسلام و الباقی هو نکاح الأربع الکلی، فلا عقد فی خصوص الأربع الباقیات کی یؤثر بعد رفع المانع.

و فیه: انه بالإسـلام لا ـ یبطـل نکـاح الجمیع، بـل یبطـل نکـاح الزائـد علی الأربع و یبقی الأربع علی الصـحة، غایـة الامر کل منها بنحو التخییر، و قد مر فی مسألة تزویج الأختین معقولیة ذلک، و ضـروری انه مع فرض انعدام احد أطراف التخییر یتعیّن الحکم، ففی المقام یتعین بعـد بطلاـن نکـاح الزائـد بقـاء الأربع علی نکـاحهن. و ان شـئت قلت: انه لو سـلم ما ذکر من ان الباقی هو نکاح الأربع الکلی، فالکلی ایضا بعد انحصار افراده فی الأربع الباقیات یتعین فیها، نظیر من ملک صاعا من صبرة، فانه

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۱

[...]

إذا لم یبق منها الا صاعا یتعین فیه.

و لو طلق أربعا، ففی الشرائع: اندفع البواقی و ثبت نکاح المطلقات ثمّ طلقن بالطلاق، لأنه لا یواجه به الا الزوجة، إذ موضوعه ازالة قید النکاح، انتهی. توضـیحه: ان حقیقة الطلاق هی ازالة النکاح، فالنکاح جزء من مفهومه، فقصد الطلاق یسـتلزم قصد اختیار النکاح إذ لا طلاق بدونه، و لذا لا یصح توجیهه الا الی الزوجة.

قمّی، سـید صادق حسـینی روحانی، فقه الصادق علیه السـلام (للروحانی)، ۲۶ جلـد، ه ق فقه الصادق علیه السـلام (للروحانی)؛ ج ۲۱، ص: ۴۶۱

و فیه: ان المطلق تارة لا یقصـد النکاح و انما غرضه فراق المطلقـة، نظرا الی حصوله بکل ما یـدل علیه، و بـدیهی ان الطلاق بما له من المفهوم العرفی من الدوال علیه. و اخری یقصد اختیار النکاح قبل ان یطلق ثمّ یجری صیغة الطلاق. و ثالثة یقصد اختیار النکاح بنفس صیغة الطلاق. و رابعة یقصد الطلاق الشرعی من دون قصد اختیار النکاح.

فعلی الأـول یتحقق الفراق، و لا ـ یثبت نکـاح المطلقات کما لا یخفی. و علی الثانی یتوقف ثبوت نکاحهن و صـحة الطلاق علی کفایة الإـرادة النفسانیـة خاصـة فی ثبوت النکـاح، و قـد مر ان ظـاهرهم الاتفـاق علی عـدمه. و علی الثالث یثبت النکاح و لا یقع الطلاق، اما ثبوت النکاح فلما مر من کفایـة کل مظهر لاختیاره، و اما عـدم وقوع الطلاق فلتوقفه علی ثبوت النکاح، و المفروض عـدم ثبوته الا به فیلزم من وقوعه الـدور. و علی الرابع لا ـ یثبت النکـاح و لا ـ یقع الطلاـق، اما عـدم ثبوت النکاح فلعـدم قصـد اختیاره و لیس ذلک من الأمور القهریة الواقعة و لو مع عدم القصد، و اما عدم وقوع الطلاق فلعدم ثبوت النکاح.

ثمّ انه فی صورة عدم وقوع الفراق و ثبوت نکاح البواقی لا کلام، کما انه فی صورة ثبوت نکاحهن فکذلک.

و أما فی صورة عدم وقوع الطلاق و عدم ثبوت النکاح فلا اشکال فی بقاء

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۲

[...]

الاختیار، و علیه فلو اختار بعد ذلک المطلقات قد یقال بتأثیر الطلاق فی ازالة نکاحهن، من جهة کشف الاختیار عن الزوجیة حال وقوع الطلاق کما فی الجواهر، و لکنه غیر تام من جهة ان الاختیار لا- یکون کاشفا عن ثبوت زوجیة المختارة تعیینا، بل الاختیار موجب لتعین الکلی فی المختارة، فحین الطلاق لم تکن المطلقة زوجة تعیینا کی یقع طلاقها مؤثرا. و قیاس الاختیار بإجازة النکاح الواقع فضولا قبل الطلاق علی القول بالکشف کما فی الجواهر مع الفارق، فانه بالإجازة ینکشف ان المرأة المعینة المطلقة کانت زوجة حین الطلاق.

و بما ذکرناه ظهر انه لا فرق بین الطلاق و بین الظهار و الإیلاء، لا کما عن المبسوط من کونهما اختیارا کالطلاق، بل فی عدم کونهما اختیارا کالطلاق الا فی بعض الفروض. فما فی الشرائع و عن غیرها من الفرق بینهما و بینه من جهة ان الطلاق لا یواجه به غیر الزوجة، و هما قد یواجه بهما غیر الزوجة، بل الأجنبیة ألیق بهما من الزوجة، غیر تام، فانه یرد علیه- مضافا الی ما مر- انه کما لا یقع الطلاق خارجا الا فی الزوجة، کذلک لا یقع الظهار و الإیلاء الشرعیین الا فیها، و کما ان مفهومهما العرفی یمکن تحققه فی غیرها، کذلک مفهوم الطلاق عرفا قابل لوقوعه فی غیرها.

لو اسلم الزوج عن اکثر من اربع وثنیات و أسلمن فی العدة

التنبیه الثانی: لو اسلم الزوج و کان عنده اکثر من اربع وثنیات و لم یسلمن معه، بل أسلمن فی العدة، فهل یحکم بالتخییر ام لا؟ قد یقال بالثانی من جهة اختصاص النص بما لو أسلمن معه، و فی الفرض لأبد من الرجوع الی ما تقتضیه القاعدة و هو بطلان نکاح الجمیع، لعدم إمکان صحة الجمیع، و بقاء البعض ترجیح

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۳

]...[

بلا مرجح.

و دعوی ان النص و ان اختص بما لو أسلمن معه، الا ان الظاهر من السؤال کون السائل بصدد السؤال عما إذا لم یکن هناک مانع عن صحة النکاح الا زیادة العدد، فیستفاد من الحکم بالتخییر فی الجواب کبری کلیة، و هی انه کلما لم یکن هناک مانع عن صحة النکاح الا زیادة العدد فللزوج التخییر فی إمساک الأربع و فراق ما زاد، فیدل علی ثبوت التخییر فی المسألة ایضاً، إذ بعد اسلامهن فی العدة لا مانع عن صحة نکاحهن الا الزیادة فی العدد، کما عن المحقق الیزدی ره.

فیها: ان المیزان فی استفادة الحکم هو ظواهر الادلة سؤالا و جوابا، و لا عبرة بقصد السائل. و علیه فظاهر السؤال فی النص هو السؤال عن خصوص ما لو أسلمن معه و الجواب مختص به، فالتعدی یحتاج الی دلیل مفقود، و تنقیح المناط غیر ظاهر، لاحتمال خصوصیة اسلامهن معه.

فان قیل: انه یمکن اثبات التخییر باستصحابه التعلیقی، بان یقال انهن لو أسلمن سابقا معه کان له التخییر والان کما کان.

قلنا- مضافا الی منع جریان الاستصحاب التعلیقی مطلقا، و إلی عدم جریانه فی الاحکام الکلیة ان الموضوع غیر باق، فان الموضوع هو اسلامهن مع إسلامه، و هذا غیر اسلامهن بعد، فلا یجری استصحاب الحکم.

و لکن یمکن اثبات التخییر علی القاعدة بان یقال: انه بعد ما لا- مانع ثبوتا من بقاء نکاح الأربع لا علی التعیین، و لذا فی صورة اسلامهن معه یحکم به و لو کان ممتنعا لما کان واقعا، مقتضی الادلة الأولیة بقاء نکاح الجمیع، و لکن لا یمکن الحکم بذلک لما دل علی عدم جواز نکاح أزید من الأربع، و هذا المانع لا یصلح ان یکون منشأ لفساد نکاح الجمیع، لان الضرورات تتقدر بقدرها، فهو

مانع عن بقاء نكاح الأزید من

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۴

]...[

الأربع، و حیث ان نسبته الی الجمیع علی حد سواء، فلا یمكن الحكم ببقاء نكاح الأربع المعینة، فیتعین البناء علی بقاء نكاح الأربع لا علی التعیین، فتدبر فانه دقیق. فالأظهر هو الحكم بالتخییر فی هذه الصورة ایضاً.

لو اسلم الكافر و أسلمت معه اربع منهن

الثالث: لو اسلم الكافر الذی عنده اكثر من اربع نسوة، فأسلمت معه اربع منهن، فتارة تكون الجمیع كتابیات أو وثنیات مع اسلام البواقی فی العدة، و اخری تكون الجمیع وثنیات و لا تسلم البواقی فی العدة.

اما فی الصورة الثانیة، فلا اشكال فی بقاء نكاح المسلمات، لبطلان نكاح البواقی فی نفسه فلا محل للتخییر.

و أما فی الصورة الاولی، فقد یقال بانتفاء التخییر و تعین المسلمات للزوجیة، من جهة انهن باسلامهن صرن مشمولة لما دل علی انه ان اسلم و أسلمت معه امرأته الشامل لإسلام الأربع ایضا، فهو یكون علی نكاحه بالنسبة إلیهن، فإذا ثبت نكاحهن سقط نكاح البواقی عن قابلیة البقاء، فلا یشمله ما دل علی التخییر، فان الحكم به انما هو مع صلاحیة الكل للبقاء علی الزوجیة، فیكون هذا الدلیل واردا علی دلیل التخییر.

و فیه أولا: انه لا یتم فی الكتابیات، فانه یجوز نكاح الكتابیة اما مطلقا كما هو المختار، أو استدامة خاصة كما هو المشهور، فكما ان الأربع المسلمات مشمولة لما دل علی بقاء نكاحهن فی أنفسهن، فكذلك الكتابیات الباقیات مشمولة لما دل علی بقاء نكاح الكتابیة لو اسلم زوجها، فیقع التعارض فیرجع الی ما تقتضیه القاعدة من

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۵

]...[

التخییر و ما دل علیه. و اما الوثنیات اللاتی أسلمن فی العدة، فهن ایضا مشمولة لما د ل علی بقاء نكاحهن، فالمرجع ادلة التخییر.

و ثانیا: ان الموضوع لأدلة التخییر هو ما إذا كان الكل صالحة من جمیع الجهات للبقاء علی الزوجیة من غیر ناحیة العدد، و من المعلوم ان البواقی غیر المسلمات صالحة للبقاء علیها مع قطع النظر عن العدد، فلا ورود بل یقع التعارض بین الدلیلین مع قطع النظر عما ذكرناه، و المرجع هی القاعدة المقتضیة للتخیر.

لو اسلم الكافر بعد تزویج الام و بنتها

الرابع: إذا اسلم الكافر بعد تزویجه امرأة و بنتها الكتابیتین، فتارة یكون ذلك بعد الدخول بالأم، و اخری بعد الدخول بالبنت، و ثالثة بعد الدخول بهما، و رابعة قبل ذلك.

ربما یقال: انه لأبد من البناء علی بطلان نكاحهما لو وقعا دفعة، و بطلان نكاح اللاحقة لو كان ترتیبیا فی جمیع الصور، و تحرم البنت خاصة لو كان العقد السابق هو ما وقع علی الام و دخل بها، و تحرم الام خاصة لو كان السابق هو ما وقع علی البنت دخل بها ام لا.

و الوجه فی ذلك: ان الكفار مكلفون بالفروع كما هم مكلفون بالصول، من غیر فرق بین الاحكام الوضعیة و التكلیفیة. و لكن یرد علیه ان الكفار و ان كانوا مكلفین بالفروع، و لكن فی خصوص باب النكاح دل الدلیل علی صحة نكاحهم و ان كان باطلا فی

الإسلام، و هو دلیل التقریر و انه لکل قوم نکاح «۱».

---

(۱) الوسائل باب ۸۳ من أبواب نکاح العبید و الإماء و باب ۱ من أبواب حد القذف حدیث ۳ و باب ۲- ۱ من أبواب میراث المجوس، و باب ۷۳ من أبواب جهاد النفس.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۶

]...[

و علیه فقد یتوهم انه یصح نکاحهما و لا- تحرم شیء منهما فی شیء من الصور، لأنه بعد تزویجه إیاهما فی حال الکفر، و حکم الشارع الأقدس بصحة النکاحین، و عدم حرمة شیء منهما علیه فی شیء من صور الدخول، لا محالة تکون المرأة و بنتها خارجتین عن تحت ما دل علی حرمة ام الزوجة و الربیبة و عدم صحة نکاحهما معا، و بعد ما اسلم لا وجه للتمسک بعموم ادلة التحریم و البطلان، إذ لا عموم ازمانی لها کی یتمسک به بعد زمان التخصیص.

هذا علی فرض تسلیم کون خطاب التحریم متوجها الی المسلمین و الکفار و خروج الکفار بأدلة التقریر. و اما علی القول بکون المخاطب خصوص المسلمین فالأمر أوضح، إذ الظاهر منها حینئذ کون العنوانین- ای ام الزوجة و الربیبة- حادثین حین الخطاب لا قبله، و هو ایضا فاسد.

اما علی القول بکون الخطاب للأعم- کما هو الظاهر و خرج الکفار بالدلیل الخاص- فلان المختار عندنا جواز التمسک بعموم العام بعد مضی زمان التخصیص مطلقا، کان للعام عموم ازمانی ام لم یکن، أضف إلیه انه یکون المخصص فی المقام یخرج من الأول و فی مثل ذلک لأبد من التمسک بعموم العام، و ان سلم ان الفرد الخارج فی الأثناء لا- یتمسک فیه بعموم العام بعد مضی زمان التخصیص الا- إذا کان للعام عموم ازمانی، مع ان الخارج فی المقام عن تحت العموم هو العنوان العام لا خصوص الفرد، و مع ارتفاع العنوان یتمسک بالعموم، بلا کلام.

مثلا إذا قال صل خلف المسلم، ثمّ قال لا تصل خلف الفاسق، و کان زید فاسقا ثمّ صار عادلا، لا إشکال فی جواز الاقتداء به للعموم، فان الخارج عنه هو الفاسق و المفروض ارتفاع الفسق، و لا سبیل الی ان یقال ان هذا الشخص کان خارجا عن تحت ما دل علی جواز الاقتداء و بعد ما صار عادلا یشک فی جوازه، فلا سبیل الی

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۷

]...[

التمسک بعموم العام لعدم العموم الازمانی له. و المقام من هذا القبیل، فان الخارج هو عنوان الکافر لا هذا الشخص.

و أما علی القول بکون الخطاب لخصوص المسلمین، فمقتضی إطلاق الادلة شموله لمن اسلم بعد تحقق العنوانین ایضا.

و علی هذا فالحق ان یقال: انه فی صورة الدخول بهما تحرمان معا، اما الام فلکونها ام الزوجة، و اما البنت فلکونها ربیبة دخل بأمها، و کذا فی صورة الدخول بالأم خاصة. و فی صورة الدخول بالبنت خاصة، أو عدم الدخول بهما، تحرم الام خاصة لکونها ام الزوجة، و لا یعتبر فی حرمتها الأبدیة الدخول بالزوجة، و لا تحرم البنت أبدا لکونها ربیبة لم یدخل بأمها. و علیه فالعقدان یبطلان فی الصورتین الأولتین، و یبطل عقد الام خاصة فی الصورتین الأخیرتین، فلا وجه لبطلان نکاح البنت بل تبقی هی علی حبالته.

و عن الشیخ فی الخلاف الحکم بالتخییر فی إمساک أیتهما شاء و فراق الأخری، و عن مبسوطه الحکم بذلک فی خصوص صورة الدخول بهما، و استدل له المصنف ره فی محکی المختلف بما نقله عنه، و حاصله: ان الکافر إذا جمع بین من لا- یجوز له الجمع

بینهما أو بینهن- کما لو تزوج أختین و ما شاکل- انما یحکم بصحة نکاح من یختارها لا عقدها، فالاختیار حینئذ بمنزلة العقد ابتداء، و کان کانّه الآن تزوج بها وحدها، و علیه اختیار أیتهما شاء فی المقام، کما انه مخیر فی ابتداء الأمران یعقد علی کل منهما شاء.

و لکن یرد علیه: انه یتم فیما لو کان العقد علی کل منهما باقیا فی نفسه، فبالاختیار یثبت أحدهما و یرتفع غیره، و فی المقام بمجرد الإسلام یبطل نکاح الام، فلا قابلیة له للبقاء کی یختاره، نعم لو قلنا بعدم شمول إطلاقات الادلة لما إذا کان

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۸

]...[

العنوانان ثابتین و محکومین بالحلیة قبل توجه الخطاب کان ما افاده الشیخ ره متینا غایته، و لکنه عرفت انه غیر صحیح، علی انه یتم لو قطع بذلک، و لو شک فیه لما کان ما أفید تاما، للشک فی قابلیة نکاح الام للبقاء حینئذ بخلاف نکاح البنت، و الاستصحاب لا یجری لتبدل الموضوع و لعدم جریانه فی الاحکام.

و قد ظهر مما ذکرناه حکم فرعین آخرین.

أحدهما: ما لو اسلم عن أختین تزوجهما دفعة أو مرتبا، فانه ان کان لم یدخل بهما تخیر فی إمساک أیتهما شاء و فراق الأخری. و ان دخل بهما لیس له إمساک شیء منهما، لأنه لو اختار احداهما یکون ذلک موجبا لکون احداهما فی حبالته مع کون الأخری فی العدة، و قد مر انه کما لا یجوز الجمع بین الأختین لا یجوز تزویج احداهما فی عدة الأخری. و ان کان دخل بإحداهما کان نکاحها خاصة باقیا، لان اختیار الأخری یلزم منه المحذور المذکور.

و لکن الظاهر من الأصحاب کون التخییر فی اختیار أیتهما شاء مطلقا مفروغا عنه، و یشهد به خبرا الدعائم و الجعفریات المتقدمان «۱» المنجبر ضعفهما بالعمل، و لکن فیهما انه یختار الاولی و تنزع منه الأخت الثانیة، اللهم الا ان یقال انهم لم یعملوا بهذه الجملة، و التفکیک فی الحجیة بین جملات الخبر لا مانع منه، و اللّه تعالی هو العالم.

الفرع الثانی: ما لو اسلم و کان عنده امرأة و عمتها أو خالتها، فان رضیت صح الجمع بلا اشکال، بل الظاهر کفایة رضاها حال الکفر لإطلاق الادلة. و ان لم تجز تخیّر احداهما کما لو عرض ذلک لمسلم برضاع مثلا- اللهم الا- ان یقال انه یبطل عقد بنت الأخ أو الأخت، و لا وجه لبطلان عقد العمة أو الخالة فیبقی عقدها، و لا نص

---

(۱) المستدرک باب ۴ من أبواب ما یحرم باستیفاء العدد حدیث ۲- ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۶۹

مسائل: الاولی: لا یجوز للمؤمنة ان تتزوج بالمخالف، و یجوز العکس.

خاص فی المسألة و استفادة حکمها من ما ورد فی نظائرها غیر تامة، و هذا هو الأظهر ان لم یقم الإجماع علی خلافه.

حکم تزویج المؤمنة من المخالف

اشارة

بقی الکلام فی المقام فی مسائل لأبد من التعرض لها.

الاولی: قد مر الکلام فی اعتبار الکفاءة بمعنی التساوی فی الإسلام. و هل الکفاءة بمعنی الایمان بالمعنی الأخص شرط فی صحة

النکاح ام لا؟ فیه وجوه و اقوال؟ فالمشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة انه لا یجوز للمؤمنة ان تتزوج بالمخالف، و یجوز العکس. و حق القول فی المقام. انه لا خلاف یعتد به بینهم فی جواز العکس، بل عن کشف اللثام و غیره نفی الخلاف فیه، و فی الجواهر: بل لم یحکک احد هنا الخلاف فی ذلک عمن علم ان مذهبه کفر المخالفین، کالمرتضی و ابن إدریس و غیرهما.

و أما تزویج المؤمنة بالمخالف ففیه قولان:

ذهب جماعة- منهم المصنف ره- الی اعتبار التساوی، و انه لا یجوز تزویج المؤمنة بالمخالف، و فی الجواهر نسبته الی المشهور بین المتأخرین و متأخریهم، و فی الریاض: انه حکی علیه الإجماعات المستفیضة عن الخلاف و المبسوط و السرائر و سلار و الغنیة.

و القول الآخر ما عن المفید و ابن سعید و المحقق و صاحب الجواهر و غیرهم، و هو عدم اعتباره و جواز تزویجها اياه. و استدل للأول بوجوه.

الأول: الإجماع، قال فی الریاض بعد نقل الإجماعات عن الکتب المتقدمة: و هی الحجة فیه.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۷۰

]...[

و فیه أولا: انه غیر ثابت، کیف و قد ذهب جمع من الأساطین الی الجواز!.

و ثانیا: ان الظاهر من ما ادعی علیه الإجماع فی الخلاف و المبسوط و الغنیة و المسائل الناصریة هو اعتبار التساوی فی الإسلام، و مرادهم من الایمان فیها ما یرادف الإسلام، و یشهد به استدلالهم فیها علی نفی الزیادة عن اعتبار الایمان و الیسار فی مقابل الشافعی و غیره من العامة ممن اعتبر فی الکفاءة أزید من ذلک بکون المجمع علیه ذلک، و الأصل عدم الزیادة، و لا شبهة فی ان الایمان المعتبر عند الجمیع هو الإسلام، إذ لا معنی أخص للایمان عند العامة، و تفریع بعضهم علی اعتبار ذلک انه لا یجوز تزویج المسلمة غیر المسلم و غیر ذلک من القرائن تظهر لمن راجع کلماتهم.

و ثالثا: انه مع معلومیة مدرک المجمعین لا یکون الإجماع حجة.

الثانی: النصوص المستفیضة أو المتواترة الدالة علی کفر المخالفین «۱». بتقریب انه ان أرید منه الحقیقة کانت دلالتها واضحة، و الا کان المراد المشارکة فی الاحکام التی منها ما نحن فیه.

و فیه: ان المراد بها انهم بحکم الکفار فی الآخرة لا فی الدنیا، کی یحل أموالهم و دمائهم و یحرم مناکحتهم و موارثتهم، لمعلومیة عدم کون المخالف من حیث کونه مخالفا کذلک، کما صرحت به النصوص و تواترت فی الفرق بین الإسلام و الایمان.

و لاحظ خبر سماعة، قلت لابی عبد اللّه (علیه السلام): أخبرنی عن الإسلام و الایمان، أ هما مختلفان؟ فقال (علیه السلام): ان الایمان یشارک الإسلام، و الإسلام لا یشارک الایمان. فقلت: تصفهما لی؟ فقال (علیه السلام): الإسلام شهادة ان لا إله الّا اللّه، و التصدیق برسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، و به حقنت الدماء، و علیه جرت

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب حد المرتد.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۷۱

]...[

المناکح، و علی ظاهره جماعة الناس. و الایمان الهدی، و ما یثبت فی القلوب من صفة الإسلام، و ما ظهر من العمل به، و الایمان ارفع من الإسلام بدرجة، الحدیث «۱».

و خبر حمران بن أعین، قال: سمعت أبا جعفر (علیه السلام) یقول: الایمان ما استقر فی القلب، و افضی به الی اللّه تعالی، و صدقه العمل بالطاعة للّه تعالی و التسلیم لأمره. و الإسلام ما ظهر من قول أو فعل، و هو الذی علیه جماعة الناس من الفرق جمیعها، و به حقنت الدماء، و علیه جرت المواریث، و جاز النکاح، و اجتمعوا علی الصلاة و الزکاة و الصوم و الحج، فخرجوا بذلک من الکفر و أضیفوا الی الایمان، الی ان قال فقلت: هل للمؤمن فضل علی المسلم فی شیء من الفضائل و الاحکام و الحدود و غیر ذلک؟ فقال: (علیه السلام) لا، هما یجریان فی ذلک مجری واحد، و لکن للمؤمن فضل علی المسلم فی أعمالهما و ما یتقربان به الی اللّه تعالی «۲».

و صحیح عبد اللّه بن سنان، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) بم یکون الرجل مسلما تحل مناکحته و موارثته، و بم یحرم دمه؟ قال (علیه السلام): یحرم دمه بالإسلام إذا ظهر و یحل مناکحته و موارثته «۳».

و خبر الفضیل بن یسار عنه (علیه السلام): الایمان یشارک الإسلام و لا یشارکه الإسلام، ان الایمان ما وقر فی القلوب، و لا الإسلام ما علیه المناکح و المواریث و حقن الدماء «۴».

و خبر القاسم الصیرفی شریک المفضل عنه (علیه السلام): الإسلام یحقن به

(۱) اصول الکافی ج ۲ ص ۵۲ طبعه طهران.

(۲) اصول الکافی ج ۲ ص ۲۶ طبعه طهران.

(۳) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱۷.

(۴) اصول الکافی ج ۲ ص ۲۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۷۲

]...[

الدم، و یؤدی به الأمانة، و تستحل به الفروج، و الثواب علی الایمان «۱».

الی غیر تلکم من النصوص الدالة علی اشتراک المسلم و المؤمن بالمعنی الأخص فی الاحکام الدنیویة فی هذا الزمان الذی هو زمان الهدنة، و هو الزمان الذی لم تقم فیه ید الشرع، کما یشیر إلیه صحیح العلا بن رزین لما سأل أبا جعفر (علیه السلام) عن جمهور الناس، فقال: هم الیوم اهل هدنة، ترد ضالتهم، و تؤدی أمانتهم، و تحقن دمائهم، و تجوز مناکحتهم. و موارثتهم فی هذه الحال «۲».

الثالث: النصوص الدالة علی ان المؤمنین بعضهم اکفاء بعض، مثل ما رواه الکلینی: ان النبی صلّی اللّه علیه و آله صعد المنبر ذات یوم فحمد اللّه و اثنی علیه، ثمّ قال: ایها الناس، ان جبرئیل اتانی عن اللطیف الخبیر فقال: ان الابکار بمنزلة الثمر علی الشجر، الی ان قال: فقام إلیه رجل فقال: یا رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، فمن نزوج؟ فقال: الاکفاء، فقال: و من الاکفاء؟ فقال صلّی اللّه علیه و آله: المؤمنون بعضهم اکفاء بعض «۳» و نحوه غیره.

و فیه: ان المؤمن کان فی السابق خصوصا فی زمانه صلّی اللّه علیه و آله مرادفا للمسلم، و الایمان بالمعنی الأخص اصطلاح جدید.

الرابع: النصوص الدالة علی تزویج البنات من یرضی خلقه و دینه، کخبر علی بن مهزیار: کتب علی بن أسباط الی ابی جعفر (علیه السلام) فی امر بناته، فکتب إلیه أبو جعفر: فهمت ما ذکرت، الی ان قال: فان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله قال: إذا جاءکم من ترضون خلقه و دینه فزوجوه، الا تفعلوه تکن فتنة فی الأرض و فساد

(۱) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲۳ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۷۳

]...[

کبیر «۱» و نحوه غیره.

و فیه: انها فی مقام بیان اشتراط وجوب التعجیل أو استحبابه، أو وجوب الإجابة أو استحبابها عند الخطبة، بما إذا کان الخاطب مرضی الخلق و الدین و الأمانة، فلا ربط لها بما هو محل الکلام، و بعبارة اخری انها لا مفهوم لها کی تدل علی عدم صحة التزویج بمن لا یرضی خلقه و دینه، مع ان المراد من الدین هو الإسلام، قال اللّه تعالی إِنَّ الدِّینَ عِنْدَ اللّهِ الْإِسْلامُ «۲» لا الایمان بالمعنی الأخص، أضف إلیه ان لزوم تزویج مرضی الدین لا یدل علی بطلان تزویج غیره.

الخامس: ما دل علی النهی عن تزویج الشکاک، معللا بان المرأة تأخذ من أدب زوجها، کالخبر عن الامام الصادق (علیه السلام): تزوجوا فی الشکاک و لا تزوجوهم، فان المرأة تأخذ من ادب زوجها و یقهرها علی دینه «۳» و نحوه غیره، فان مقتضی عموم العلة عدم جواز تزویج المؤمنة کل مخالف، مع ان حرمة تزویج الشکاک مستلزم لحرمة تزویج غیرهم من المعتقدین للخلاف بالأولویة.

و فیه: ان ما فیها من التعلیل قرینة علی عدم کون النهی إرشادا الی الفساد، بل النهی تعلق به لأمر خارج لا بعنوان التزویج نفسه، فلا یدل علی الفساد.

السادس: النصوص المتواترة الدالة علی عدم جواز نکاح الناصب «۴» الآتی بعضها، بناءً علی ان المراد بالناصب کل مخالف، لقول الامام الهادی (علیه السلام) فی جواب محمد بن علی بن عیسی حیث سأله من الناصب، بقوله: هل احتاج فی

---

(۱) الوسائل باب ۲۸ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۱.

(۲) سورة آل عمران آیة ۲۰.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

(۴) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۷۴

]...[

امتحانه الی اکثر من تقدیمه الجبت و الطاغوت و اعتقاد إمامتهما، من کان علی هذا فهو ناصب «۱».

و لقول الامام الصادق (علیه السلام) فی خبر المعلی بن خنیس: لیس الناصب من نصب لنا اهل البیت، لانک لا تجد أحدا یقول انا ابغض محمدا و آل محمد، و لکن الناصب من نصب لکم و هو یعلم انکم تتولونا و انکم من شیعتنا «۲».

و فیه: ان تلکم النصوص مختصة بالناصب اهل البیت الذی هو أنجس من الکلب و یکون کافرا، لما فی خبر الفضیل بن یسار، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن المرأة العارفة، هل أزوجها الناصب؟ قال (علیه السلام): لا، لان الناصب کافر، قلت: فأزوجها غیر الناصب و لا العارف؟ فقال: غیره أحبّ الیّ منه «۳» فانه یدل بما فیه من العلة علی اختصاص الحکم بالناصب الکافر، و قد مر عدم کون مطلق المخالف کافرا مع ان ذیله صریح فی الاختصاص.

السابع: النصوص الخاصة الناهیة عن ذلک، کالمرسل- کالموثق بل الموثق لإرساله عن غیر واحد الملحق مثله عند جماعة بالمسند-

عن ابـان عن الفضـیل بن یسار، قال: سألت أبا عبـد اللّه (علیه السـلام) عن نکاح الناصب، فقال: لا و اللّه ما یحل، قال فضـیل: ثمّ سألته مرهٔ اخرى فقلت جعلت فـداك، ما تقول فى نکاحهم؟ قال: و المرأهٔ عارفـهٔ؟ قلت: عارفـهٔ؟ فقال (علیه السـلام): ان العارفهٔ لا توضع الا عند العارف «۴».

(۱) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یجب فیه الخمس حدیث ۱۴.

(۲) الوسائل باب ۲ من أبواب ما یجب فیه الخمس حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱۱.

(۴) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۵.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۷۵

[...]

و المعتبر بوجود المجمع على تصـحیح ما یصح عنه فى سنده عنه (علیه السلام)، قلت له: ان لامرأتى أختا عارفهٔ على رأینا و لیس على رأیها بالبصـرهٔ الا قلیل، فاز وجها ممن لا یرى رأیها؟ قال (علیه السـلام): لاو لا نعمـهٔ و لا کرامـهٔ، ان اللّه تعالى یقول فَلا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْکُفّارِ لا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَ لا هُمْ یَحِلُّونَ لَهُنَّ «۱».

و خبر عبد اللّه بن سنان عن ابى عبد اللّه (علیه السلام) فى حدیث: و لا یتزوج الناصب المؤمنهٔ، و لا یتزوج المستضعف مؤمنهٔ «۲».

و فیه أولاـ ان المراد بالعـارف فى الخبر الأـول یمکن ان یکون غیر الناصب کما یؤیـده صـدر الخبر، کما ان المراد به فى الخبر الثانى یمکن ان یکون هو الخارجى المبغض لأمیر المؤمنین و أولاده علیهم السـلام الـذى قام الإجماع على کفره و عدم جواز مناکحته، کما یشهد به استدلاله (علیه السلام) بالآیهٔ الکریمهٔ.

و ثانیا: انه لو سلم ظهورها فى المنع لأبد من حملها على الکراههٔ، للنصوص الصریحهٔ فى الجواز، کخبر الفضیل المتقدم، و صحیح عبد اللّه بن سـنان المتقـدم الوارد فى الرجـل بم یکون مسـلما یحـل منـاکحته، و خبر هشـام بن الحکم عن الامـام الباقر (علیه السـلام)، قال منکراً: أ تتکافـأ دمائکم و لا تتکافأ فروجکم «۳». هـذا کله مضافا الى ما وقع من تزویج عبد اللّه بن عمر بن عثمان فاطمهٔ بنت الحسـین (علیه السـلام)، و تزویـج مصـعب بن الزبیر أختها سـکینهٔ و غیر ذلک، فلا ینبغى التوقف فى جواز التزویـج. هذا کله فى غیر الناصب و الناصبهٔ.

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۴.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

(۳) الوسائل باب ۲۶ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۷۶

[...]

لا یصح نکاح المؤمنهٔ الناصب و لا العکس

و أمـا نکـاح المؤمنـهٔ بالناصب المعلن لعـداوهٔ اهل البیت علیهم السـلام أو أحـدهم و کـذلک العکس، فالظاهر انه لا خلاف فى عـدم

جوازه، و فی الجواهر: بل الإجماع بقسمیه علیه. و یشهد به نصوص کثیرهٔ قد تقدمت جملهٔ منها، لاحظ صحیح الفضیل بن یسار عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): لا یتزوج المؤمن الناصبهٔ المعروفهٔ بذلک «۱».

و صحیحه الأخر عنه (علیه السلام)، قال قلت له: أزوج الناصب؟ قال (علیه السلام): لاو لا کرامهٔ «۲».

و صحیح عبد اللّه بن سنان، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السلام) عن الناصب الذی قد عرف نصبه و عداوته، هل یزوجه المؤمنهٔ و هو قادر علی رده و هو لا یعلم برده؟ قال (علیه السلام): لا یتزوج المؤمن الناصبهٔ، و لا یتزوج الناصب المؤمنهٔ، و لا یتزوج المستضعف المؤمنهٔ «۳» و نحوها غیرها.

ثمّ ان الظاهر اختصاص الناصب بمن یظهر العداوهٔ و النصب، و لا یتحقق بمجرد البغض و العداوهٔ الباطنیهٔ.

و أما خبر زرارهٔ عن ابی جعفر (علیه السلام)، قال: دخل رجل علی علی بن الحسین (علیه السلام) فقال: ان امرأتک الشیبانیهٔ خارجیهٔ تشتم علیا (علیه السلام)، فان سرک ان أسمعک ذلک منها أسمعتک. قال (علیه السلام): نعم. قال: فإذا کان

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۲.

(۳) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۷۷

[...]

حین ترید ان تخرج کما کنت تخرج فعدوا کمن فی جانب الدار، قال: فلما کان من الغد کمن (علیه السلام) فی جانب الدار و جاء الرجل فکلمها، فتبیّن ذلک منها فخلی سبیلها و کانت تعجبه «۱» الذی استدل به صاحب الجواهر و تبعه المحقق الیزدی لتحقق النصب بمجرد البغض الباطنی، فلا یدل علیه، بل یشهد بخلافه قول الرجل: خارجیهٔ تشتم علیا، فانه یظهر منه کونها معلنهٔ بذلک غایهٔ الامر لم تکن مظهرهٔ عنده (علیه السلام)، و المعتبر هو إعلانه بذلک لا الإعلان عند من یرید التزویج.

و علی ذلک فلا اشکال فی تزویجه صلّی اللّه علیه و آله عائشهٔ، و لا فی تزویجه ابنته من عثمان، و تزویج الأمیر (علیه السلام) ابنته من عمر، و تزویج مصعب بن الزبیر سکینهٔ بنت الحسین (علیه السلام)، و تزویج عبید اللّه بن عمر بن عثمان أختها فاطمهٔ و غیر ذلک، بل هذا کله یدل علی ما اخترناه من جواز تزویج المؤمنهٔ بالمخالف، فانهم لم یکونوا معلنین ببغض علی (علیه السلام) و أولاده المعصومین فی زمان التزویج، و ان کانت عائشهٔ أظهرت ذلک بعد وفاهٔ الرسول صلّی اللّه علیه و آله.

و عن الشهید الثانی و فی الجواهر: الظاهر ندرهٔ ذلک- ای الناصب المعلن بالعداوهٔ فی هذا الزمان- أو عدمه، فلا یهمنا حینئذ تفصیل القول فی ذلک و فی سایر فرق الإمامیهٔ اکثر من ذلک.

فی اعتبار الیسار فی الکفاءهٔ و عدمه

و هل یشترط فی الکفو زائدا علی ما مر تمکنه من النفقهٔ، ام لا؟ فیه اقوال.

۱- الاشتراط، نسب ذلک الی الشیخین فی المقنعهٔ و المبسوط و الخلاف و ابن

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر حدیث ۸.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۷۸

[...]

زهرة و المصنف ره فى التذكرة.

٢- عدم الاشتراط، و هو المشهور بين الأصحاب، و عن الشهيد ره الإجماع عليه، و صاحب الجواهر ره نظره الى ذلك، و لذا يؤول كلمات القائلين بالاشتراط الى ان مرادهم بذلك وجوب اعتبار ذلك من الولى و الوكيل باعتبار المفسدة على الامرأة بذلك، أو وجوب الإجابة على القول به فيما لو خوطب القادر على النفقة.

٣- ان لها الخيار إذا تبين لها العدم، كما عن ابنى إدريس و سعيد و المصنف ره فى المختلف.

و قد استدل للأول بوجوه:

أحدها: الآية الكريمة وَ مَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنٰاتِ الْمُؤْمِنٰاتِ فَمِنْ مٰا مَلَكَتْ أَيْمٰانُكُمْ «١». و فيه: انه ليس فى الآية النهى عن نكاح المحصنة مع عدم الطول، بل ظاهرها الإرشاد الى ان من لم يتمكن من نكاح المحصنات عليه بالأمة، مع ان المراد بالطول المهر لا النفقة.

ثانيها: قول النبى صلّى اللّه عليه و آله لفاطمة بنت قيس لما استشارته و أرادت النصيحة منه: ان معاوية صعلوك لا مال له «٢». و فيه: ان ظهوره فى الإرشاد و عدم دلالته على عدم جواز التزويج واضح.

ثالثها: النصوص المتضمنة ان الكفو ان يكون عفيفا و عنده يسار، كخبرى الهاشمى و محمد بن الفضيل «٣» و مرسلى ابان و الصدوق «۴». و فيه: ان المراد بالكفو فيها هو العرفى منه كما يشهد به ذكر العفة، مع انه لم يدل دليل على اعتبار هذا العنوان فى

(١) سورة النساء آية ٢۶.

(٢) المستدرك باب ١٣۴ من أبواب احكام العشرة فى السفر و الحضر من كتاب الحج حديث ۵.

(٣) الوسائل باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح و آدابه حديث ٧- ۵- ۴.

(۴) الوسائل باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح و آدابه حديث ٧- ۵- ۴.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ٢١، ص: ۴٧٩

[...]

صحة النكاح، و انما دل الدليل على وجوب اجابة الخاطب أو استحبابها ان كان كفوا، و على استحباب تعجيل البنات من الاكفاء، و على اعتبار التساوى فى الإسلام.

رابعها: قاعدة لا ضرر «١» حيث ان فى ذلك إضرارا بالمئونة. و فيه: ان صحة النكاح لا تكون ضررية كى ترتفع بالقاعدة، و انما هى مستلزمة لعدم وجوب الإنفاق عليها على الزوج لإعساره و هو ضررى، أضف إليه ان وجوب الإنفاق عليها لا يسقط، بل يجب على وليها أو المسلمين أو من بيت مال المسلمين.

خامسها: انه يعد نقصاً عرفاً، لتفاضل الناس فى اليسار تفاضلهم فى النسب. و فيه أولا: انه لا نقص فى عدم المال خصوصا بعد كون اولياء اللّه كذلك. و ثانيا: انه لا دليل على اعتبار التساوى من هذه الجهة كما لا دليل على اعتباره من ناحية النسب، بل الدليل على خلافه.

سادسها: ان بالنفقة قوام النكاح و دوام الازدواج. و هو كما ترى اجتهاد فى مقابل النص.

فإذا لا دليل على اعتبار اليسار، فمقتضى العمومات عدم اعتباره و صحة نكاح من لا مال له.

و یشهد لها- مضافا الی ذلک- قوله تعالی إِنْ یَکُونُوا فُقَرٰاءَ یُغْنِهِمُ اللّٰهُ مِنْ فَضْلِهِ «۲».
و النصوص المستفیضة الآمرة لذوی الحاجة بالمناکحة، کصحیح هشام بن سالم عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: جاء رجل الی النبی صلّی اللّه علیه و آله فشکا

(۱) الوسائل باب ۱۷ من أبواب الخیار کتاب البیع.
(۲) سورة النور آیة ۳۳.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۸۰
[...]

إلیه الحاجة، فقال له: تزوج، فتزوج و وسع علیه «۱». و خبر معاویة بن وهب عنه (علیه السلام) فی قوله عز و جل وَ لْیَسْتَعْفِفِ الَّذِینَ لٰا یَجِدُونَ نِکٰاحاً حَتّٰی یُغْنِیَهُمُ اللّٰهُ مِنْ فَضْلِهِ قال (علیه السلام): یتزوجوا حتی یغنیهم اللّه من فضله «۲» و نحوهما غیرهما.
و النصوص الآمرة بتزویج من یرضی دینه و خلقه «۳». الدالة علی عدم اعتبار غیر ذلک، لورود جملة منها فی بیان من یزوج.
و ما ورد فی خصوص تزویج الفقراء، کالصحیح الطویل المتضمن لأمر النبی صلّی اللّه علیه و آله زیاد بن لبید الذی کان من الاشراف و الموسرین تزویج ابنته الدلفاء من جویبر، و کان رجلا قصیرا دمیما محتاجا عاریا و کان من قباح السودان، فضمه رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله لحال غربته و عریه و کان یجری علیه طعامه صاعا من تمر و کساه شملتین «۴». فلا ینبغی التوقف فی عدم اعتبار الیسار من النفقة و من المهر فعلا بالفعل.
و استدل لعدم لزوم النکاح إذا تبین لها عدم الیسار و ان لها الخیار حینئذ بان الفقر نقص و عیب، و بأن الصبر علی ذلک ضرر علیها. و لکن یندفع الأول بما مر من عدم کونه عیبا، و عدم کون مطلق العیب موجبا للتسلط علی الفسخ. و یرد الثانی ما تقدم من ان لزوم النکاح لیس ضروریا، سیما بعد وجوب الإنفاق علیها علی غیره. فالأظهر عدم ثبوت الخیار لها.
و کذا لو تجدد عجز الزوج عن النفقة، کما هو المشهور بین الأصحاب علی ما

(۱) الوسائل باب ۱۱ من مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۱.
(۲) الوسائل باب ۱۱ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۲.
(۳) الوسائل باب ۲۸ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۱.
(۴) الوسائل باب ۲۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۸۱
[...]

عن المسالک، و عن جماعة ثبوت خیار الفسخ لها ابتداء أو مع عدم الحاکم و الّا فله الخیار، منهم الإسکافی و الفاضل الهندی و المحقق الیزدی ره و غیرهم.
و استدل لثبوت الفسخ بذلک بقوله تعالی فَإِمْسٰاکٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِیحٌ بِإِحْسٰانٍ «۱». و تقریب الاستدلال به ان الخطاب بالإمساک بالمعروف و ان کان متوجها الی القادر علیه کما فی سائر التکالیف، و لکن بإطلاق المادة یستکشف عدم اختصاصه بالقادر و ان کل احد مخیّر بین الأمرین، و علیه فإذا تعذر الإمساک بالمعروف تعین التسریح بإحسان، و هذا التکلیف حیث یکون لمراعاة حال المرأة

يستفاد منه ثبوت حق احد الأمرين من الإنفاق و الطلاق لها على الزوج، كما هو الشأن فى جميع التكاليف المجعولة رعاية لحق الغير كحرمة الغيبة، و لذا لو عصى و اغتاب لا يكفى مجرد التوبة فى رفع العقوبة عنه بل لأبد من استرضاء ذلك الغير، فإذا تعذر الإنفاق تعين ثبوت حق الطلاق لها عليه.

و فيه أولا: نمنع كون الإمساك بلا نفقة، مع عدم القدرة عليها و كونها دينا عليه، من غير المعروف.

و ثانيا: كونه حقا، بمعنى انه مع امتناعه عن الطلاق للحاكم أو لنفسها التصدى للطلاق، و الفسخ لا يستفاد من الآية.

و ثالثا: ان الآية الشريفة بقرينة ما قبلها و ما بعدها و ما ورد فى تفسيرها من ان المراد بالتسريح بإحسان الطلاق الثالث «۲» تدل على ان الزوج بعد ما طلقها مرتين مخير بين إمساك المرأة بالرجوع و حسن المعاشرة على الوجه المعروف شرعا و عرفا، و بين ان يطلقها التطليقة الثالثة و لا يراجعها حتى تنقضى عدتها و تبين عنه بانقضاء

---

(۱) سورة البقرة آية ۲۳۰.

(۲) الوسائل باب ۴ من أبواب اقسام الطلاق.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۴۸۲

[...]

العدة، و عليه فلا ربط لها بالمقام.

و ربما يستدل له بصحيح ابى بصير عن الامام الصادق (عليه السلام): من كانت عنده امرأة، فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها، كان حقا على الامام ان يفرق بينهما «۱». و صحيح ربعى و الفضيل عنه (عليه السلام): ان أنفق عليها ما يقيم صلبها مع كسوة و الا فرق بينهما «۲» و نحوهما غيرهما.

و الأول يدل على ان للحاكم ذلك، و يحمل غيره عليه إذ لا مفرق غيره بالإجماع فتأمل، و لكنها لا تدل على ان لها الفسخ و الطلاق و لو مع عدم الحاكم.

و أورد صاحب الحدائق على الاستدلال بها- انها مطلقة تدل على انه على الامام ان يطلق المرأة التى لا ينفق عليها زوجها، اما لعدم تمكنه، أو لعدم ارادة الإنفاق عليها مع تمكنه، فيقيد إطلاقها- بما روى من ان امرأة استعدت الى امير المؤمنين (عليه السلام) على زوجها انه لا ينفق عليها زوجها و كان زوجها معسرا، فأبى (عليه السلام) ان يحبسه و قال: ان مع العسر يسرا، و لو كان له الفسخ لفرقها به «۳».

و فيه: ان المرأة لم تطالبه بالطلاق أو بأحد الأمرين من الطلاق أو النفقة، بل طالبته بخصوص النفقة، و حيث كان الزوج معسرا غير متمكن منها فأبى (عليه السلام) ان يحبسه.

و لكن يرد عليها: انها بعمومها تدل على عدم الفرق بين تجدد الاعسار مع الرضا به و عدمه و فى صورة سبق الفقر بين الرضا به و عدمه، و محل الكلام هو صورة التجدد مع عدم الرضا به. اللهم الا ان يقال: ان الامر فيها بالتفريق يدل على جواز

---

(۱) الوسائل باب ۱۰ من أبواب النفقات حديث ۱.

(۲) الوسائل باب ۱۰ من أبواب النفقات حديث ۲.

(۳) التهذيب ج ۷ ص ۴۵۴ باب الزيادات فى فقه النكاح حديث ۲۵.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج۲۱، ص: ۴۸۳

و یکره تزویج الفاسق.

ذلک لا علی لزومه لکونه واردا مورد توهم الحظر. و علیه فلیس فی مقابل تلکم النصوص سوی دعوی الشهرة علی خلافها، و کونها فی مثل هذه المسألة موهنة غیر ظاهر. فما افاده الفاضل الهندی من ان للحاکم ان یطلقها و مع عدمه یطلقها غیره، هو الأظهر بحسب الدلیل لو لا مخالفة الأصحاب.

کراهة تزویج الفاسق

(و یکره تزویج الفاسق) کما فی الشرائع و النافع و الریاض و عن القواعد و غیرها، بل عن المسالک: لا شبهة فی کراهة تزویجه حتی منع منه بعض العلماء.

و استدل له بالآیة الشریفة أ فَمَنْ کانَ مُؤْمِناً کَمَنْ کانَ فاسِقاً لا یَسْتَوُونَ «۱».

و بمفهوم قوله (علیه السلام): إذا جاءکم من ترضون خلقه و دینه فزوجوه «۲» الدال علی ان من لا یرضی دینه لا یزوج و الفاسق کذلک.

و بأن الفاسق لفسقه حری بالاعراض و الإهانة، و التزویج إکرام و مودة.

و بانه لا یؤمن من الإضرار بها و قهرها علی الفسق، لا أقل من میلها إلیه أو سقوط محله من الحرمة عنده.

و بما دل علی عدم تزویج شارب الخمر، ففی صحیح ابن ابی عمیر عن بعض أصحابه عن ابی عبد اللّه (علیه السلام): قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: شار ب

(۱) سورة السجدة آیة ۱۸.

(۲) الوسائل باب ۲۸ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۸۴

[...]

الخمر لا یزوج إذا خطب «۱» و نحوه غیره.

و بالتعلیل فی نصوص تزویج المؤمنة بالمخالف بان المرأة تأخذ من أدب زوجها.

و فی الجمیع نظر: أما الآیة فلان نفی الاستواء لا یدل علی کراهة تزویج الفاسق، فلیکن تزویج غیره راجحا و تزویجه غیر راجح و لا مرجوح، مع ان المراد بالفسق فیها هو الکفر بقرینة المقابلة بالایمان، و لذا استدل بها جمع علی عدم جواز تزویج المؤمن الکافرة مطلقا.

و أما الثانی فلان مطلق الفاسق لا یکون داخلا فیمن لا یرضی دینه و خلقه، لعدم خروجه بالفسق عن الدین، و عدم کونه منافیا لحسن السجایا، مع ان تلکم النصوص فی مقام بیان وجوب الإجابة أو استحبابها لو خوطب، فلیس مفهومه الا عدم وجوبها أو عدم استحبابها لا کراهة التزویج.

و أما الثالث فلانه لیس کل فاسق حریا بالاهانة و الاعراض علی وجه ینافیه التزویج.

و أما الرابع فلانه لیس کل فاسق یخاف منه الإضرار بها و من قهرها علیه، بل ربما یکون الفاسق ببعض أنواعه أشدّ مواظبة علی حلیلته من غیره، لئلا تقع فی ذلک الفسق. و به یظهر ما فی السادس.

و أما الخامس فلانه مختص بشارب الخمر، و التعدی یحتاج الی دلیل مفقود.

فالأظهر ما فی الجواهر من انه لا یكون مكروها مطلقا. نعم، لا ریب فی كراهـۀ تزویج شارب الخمر و المخنث و ما شاكل، لما فیها من النصوص.

قال فی الریاض: و عن المسالك انه ذهب بعض الی المنع من تزویج الفاسق،

---

(۱) الوسائل باب ۲۹ من أبواب مقدمات النكاح و آدابه حدیث ۱.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۸۵

الثانیۀ: نكاح الشغار باطل،

و لم یعرف صاحب الجواهر من نسب إلیه المنع، و عن كشف اللثام: لا یحرم اتفاقا منا، و لعله من العامـۀ، الا انه یمكن ان یكون من انكار الضروریات.

فی نكاح الشغار

الثانیۀ: نكاح الشغار بكسر الشین و الغین المعجمتین باطل بلا خلاف، و فی الجواهر: بل الإجماع بقسمیه علیه. و یشهد به جملۀ من النصوص:

كخبر غیاث ابن ابراهیم، قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السلام) یقول قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: لا جلب و لا شغار فی الإسلام، و الشغار ان یزوج الرجل الرجل ابنته أو أخته، و یتزوج هو ابنۀ المتزوج أو أخته، و لا یكون بینهما مهر غیر تزویج هذا هذا و هذا هذا «۱».

و مرسل ابن بكیر عن بعض أصحابنا عن احد الإمامین الصادق (علیه السلام) و الباقر (علیه السلام)، قال: نهی عن نكاح المرأتین لیس لواحدۀ منهما صداق إلّا بضع صاحبتها و قال: و لا یحل أن تنكح واحدۀ منهما إلّا بصداق أو نكاح المسلمین «۲».

و مرفوع ابن جمهور عنه (علیه السلام): نهی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله عن نكاح الشغار، و هی الممانحۀ، و هو ان یقول الرجل للرجل زوجنی ابنتك حتی أزوجك ابنتی علی ان لا مهر بینهما «۳».

---

(۱) الوسائل باب ۲۷ من أبواب عقد النكاح حدیث ۲.

(۲) الوسائل باب ۲۷ من أبواب عقد النكاح و أولیاء العقد حدیث ۱.

(۳) الوسائل باب ۲۷ من أبواب عقد النكاح حدیث ۳.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۸۶

[...]

و حدیث المناهی، عن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: نهی ان یقول الرجل للرجل زوجنی أختك حتی أزوجك أختی «۱».

فاصل الحكم فی الجملۀ مما لا إشكال فیه، و تمام الكلام بالبحث فی امور:

الأول: ان هذه النصوص، هل تدل علی الحرمۀ، أو بطلان، أو هما معا، ام تدل علی فساد المهر دون اصل النكاح؟.

الظاهر من غیر المرسل منها البطلان، فان قوله (لا شغار) نفی للحکم بلسان نفی الموضوع، فیدل علی عدم صحته. و قوله: نهی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله عن نکاح الشغار، ایضا دال علیه لان النهی فی المعاملات بالمعنی الأعم ظاهر فی الإرشاد الی الفساد لا الحرمة التکلیفیة. و دعوی رجوع النهی الی المهر لا إلی اصل النکاح، فلا یدل الا علی فساد المهر، فیها انه تعلق بالشغار و هو النکاح المخصوص. و اما المرسل فصدره ایضا یدل علی الفساد، و اما ذیله (و لا یحل) إلخ فالظاهر منه بقرینة الصدر الحلیة الوضعیة.

فاذاً لا دلیل علی حرمته سوی ما فی الجواهر من دعوی الإجماع بقسمیه علیها.

الثانی: هل هناک وجه آخر لفساد النکاح غیر النصوص ام لا؟.

ظاهر جمع من الأصحاب الأول، حیث استدلوا له بانه تعلیق عقد علی عقد علی الدور. و بانه اشتراط عقد فی عقد. و باشتراک البضع بین الامرأة المجعول فی مهرها و بین الرجل الذی وقع له عقد النکاح، فأشبه نکاح الامرأة من رجلین، مضافا الی عدم قابلیة البضع مهرا.

و لکن یرد علی الأول: انه لیس هناک تعلیق، بل انما هو الزام کل منهما الأخر

---

(۱) الوسائل باب ۲۷ من أبواب عقد النکاح حدیث ۴.

و هو جعل نکاح امرأة مهرا لأخری.

بالتزویج بلا مهر غیر البضع، أ لا تری انه لو جعل المهر فی نکاح عمل خاص کتعلیم القرآن لا یکون ذلک من قبیل التعلیق فی العقد.

و یرد علی الثانی: انه لا یقتضی الفساد، کیف و قد صرحوا بصحة اشتراط النکاح فی النکاح بمهر معلوم.

و یرد علی الثالث: ان غایة ما یلزم منه فساد المهر لا النکاح، مع ان کون الانتفاع بالبضع حقا للمرأة ایضا لا أری فیه محذورا، و لا یکون شبیها بنکاح الامرأة من رجلین الذی دل الدلیل علی عدم جوازه. فالأظهر انه لأوجه للفساد سوی النصوص الخاصة.

الثالث: فی معنی نکاح الشغار، ففی المتن و هو جعل نکاح امرأة مهرا لأخری و نحوه ما فی الشرائع و النافع و الریاض و الجواهر و عن القواعد و غیرها، بل هو المحکی عن الفقهاء اجمع، و یشهد به خبر غیاث، و مرفوع ابن جمهور و حدیث المناهی.

و فی المنجد فی تفسیر: زوج کل واحد صاحبه امرأة بشرط ان یزوجه اخری بلا مهر. فما عن الصحاح و القاموس و المجمع من تفسیره بجعل بضع امرأة مهر اخری، یکون من قبیل تعریف الشیء بلازمه کما هو طریقة اهل الأدب. و یشیر إلیه ما عن الجوهری، قال: الشغار نکاح کان فی الجاهلیة، و هو ان یقول الرجل لآخر: زوجنی ابنتک أو أختک علی ان أزوجک ابنتی أو أختی علی ان صداق کل واحدة منهما بضع الأخری.

فما عن کشف اللثام قال: و الضابط ان کل نکاح جعل البضع فیه مهرا أو جزءه أو شرطه فهو باطل، و ان جعل النکاح مهراً أو جزءه أو شرطه فی نکاح بطل المسمی دون النکاح، غیر تام.

]...[

و اما مرسل ابن بکیر فالمراد به ان البضع هو المهر فی الواقع باعتبار کونه نتیجة العقد و ثمرته، و علی ای تقدیر لا ینافی النصوص المتقدمة، فیکون کل منهما باطلا.

الرابع: إذا انضم الی البضع أو النکاح مال فی الجانبین، کان یزوج ابنته من آخر علی ان یکون مهرها نکاح الأخری مع ألف درهم

مثلا، فعن القواعد و کشف اللثام بطلانه، و مال صاحب الجواهر ره الی الصحهٔ، قال: و لعل عدم کونه شغارا لا یخلو من قوهٔ.
الظاهر ان اکثر النصوص و ان صرح فیها بان لا یکون بینهما مهر غیر تزویج الأخری الا ان حدیث المناهی مطلق، فالأظهر هو البطلان.
الخامس: هل الشغار اسم لنکاح الامرأتین علی الوجه المزبور فالمأخوذ فیه هو الدور، ام هو النکاح الذی یکون المهر فیه نکاح الامرأهٔ الأخری و لو بمهر غیر نکاح الاولی فیتحقق حینئذ فی واحدهٔ دون الثانیهٔ؟ ظاهر الأصحاب هو الثانی، و مال صاحب الجواهر ره الی الأول فلا یبطل مع عدم الدور، و ان قال فی آخر کلامه. نعم قد یشعر ذیل مرسل ابن بکیر بتحققه فی طرف واحد.
یشهد لما هو ظاهر فتاوی الأصحاب مضافا الی ذیل المرسل- إطلاق حدیث المناهی. فلو قال: زوجتک بنتی علی ان تزوجنی بنتک علی ان یکون نکاح بنتی مهراً لبنتک، صح نکاح بنته التی لم یجعل نکاح بنت المخاطب مهرا لها، و بطل نکاح بنت المخاطب إذا زوجها کذلک، لتحقق الشغار بالنسبهٔ إلیها خاصهٔ، و کذلک العکس.
السادس: لا- یختص الحکم بالبنت و الأخت کما هو مقتضی إطلاق کلمات الأصحاب. و ما فی النصوص من قبیل التمثیل کما لا یخفی.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۸۹
الثالثهٔ: یجوز تزویج الحرهٔ بالعبد، و الهاشمیهٔ بغیره، و العربیهٔ بالعجمی، و بالعکس.

یجوز للرجل ان یتزوج من دونه نسبا

اشارهٔ

الثالثهٔ: یجوز تزویج الحرهٔ بالعبد، و الهاشمیهٔ بغیره، و العربیهٔ بالعجمی، و بالعکس، و کذا ارباب الصنائع الدنیهٔ کالکناس بذوات الدین من العلم و الصلاح و البیوتات و غیرهم، اتفاقا الا عن الإسکافی فاعتبر فیمن تحرم علیهم الصدقهٔ الا یتزوج فیهم الا منهم، کذا فی الریاض.
و یشهد بذلک کله- مضافا الی عموم الادلهٔ- خصوص ما دل علی ذلک کصحیح الحضرمی عن ابی عبد اللّه (علیه السلام)، قال: ان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله زوج المقداد بن الأسود ضباعهٔ ابنهٔ الزبیر بن عبد المطلب، و انما زوجه لتتضع المناکح، و لیتأسوا برسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، و لیعلموا ان أکرمهم عند اللّه اتقاهم «۱».
و خبر علی بن بلال، قال: لقی هشام بن الحکم بعض الخوارج فقال: یا هشام، ما تقول فی العجم یجوز ان یتزوجوا فی العرب؟ قال: نعم. قال: فالعرب یتزوجوا من قریش؟ قال: نعم. قال: فقریش یتزوج فی بنی هاشم؟ قال: نعم. قال: عمن أخذت؟ قال: عن جعفر بن محمد (علیه السلام) سمعته یقول: تتکافی دماؤکم و لا تتکافی فروجکم «۲».
و قد مر الصحیح المتضمن لتزویج جویبر الدلفاء بنت زیاد بن لبید، و فیه قال

---

(۱) الوسائل باب ۲۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.
(۲) الوسائل باب ۲۶ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۳.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۹۰
و یجب اجابهٔ المؤمن القادر علی النفقهٔ

رسول اللّه: یا زیاد، جویبر مؤمن و المؤمن کفو المؤمنة «۱» الی غیر ذلک من النصوص الکثیرة.

و أما ما عن ابن الجنید المسبوق بالإجماع و الملحوق به، فاستدل له بمرسل الصدوق قال: و نظر النبی صلّی اللّه علیه و آله الی أولاد علی (علیه السلام) و جعفر فقال: بناتنا لبنینا، و بنونا لبناتنا «۲». و بما فی ذیل خبر ابن شهرآشوب: ان الخارجی خطب بنت ابی عبد اللّه فقال له: انک لکفو فی دینک و حسبک فی قومک، و لکن اللّه تعالی صاننا عن الصدقات و هی أوساخ أیدی الناس، فنکره ان نشرکک فیما فضلنا اللّه به من لم یجعل اللّه له مثل ما جعل لنا «۳».

و لکن لیس فی شیء منهما ما یشهد بالحرمة، و علی فرضه لا یصلحان لمعارضة ما تضمن نکاح ضباعة بنت الزبیر بن عبد المطلب من مقداد، و نکاح زینب بنت عم النبی صلّی اللّه علیه و آله من زید «۴» سیما مع ما فی تلکم النصوص من التعلیل، فلا اشکال فی الحکم.

حکم اجابة خطبة المؤمن

قالوا: و یجب اجابة خطبة المؤمن القادر علی النفقة و ان کان اخفض نسبا، و قیّده بعضهم بما إذا لم یکن ممن یکره مناکحته، و عن کشف اللثام زیادة: و لم

---

(۱) الوسائل باب ۲۵ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱.

(۲) الوسائل باب ۲۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۷.

(۳) المستدرک باب ۲۲ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۴.

(۴) الوسائل باب ۲۷ من أبواب مقدمات النکاح حدیث ۱۰.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج۲۱، ص: ۴۹۱

[...]

یعلم فیه شیء من المسلطات علی الفسخ و لم یأب المولی علیها، و أضاف الشهید الثانی عدم قصد العدول الی الأعلی مع وجوده بالفعل أو القوة.

و استدل لأصل الحکم بالنصوص الدالة علی انه إذا جاءکم من ترضون خلقه و دینه فزوجوه، إِلّٰا تَفْعَلُوهُ تَکُنْ فِتْنَةٌ فِی الْأَرْضِ وَ فَسٰادٌ کَبِیرٌ «۱». و بما عن الحلی: روی انه إذا خطب المؤمن الی غیره بنته، و کان عنده یسار بقدر نفقتها و کان ممن یرضی أفعاله و أمانته، و لا یکون مرتکبا لشیء ما یدخل به فی جملة الفساق، و ان کان حقیرا فی نسبه قلیل المال، فلم یزوجه ایاها کان عاصیا للّه تعالی مخالفا لسنة نبیه «۲».

و لکن لا إشکال فی اختصاص النصوص بالبالغة بقرینة قوله (علیه السلام) الا تفعلوه إلخ، و حیث لا ریب فی اعتبار رضاها و عدم کون الاختیار بید الولی العرفی، فالتکلیف بالتزویج ان کان متوجها إلیه یکون تکلیفا بما لا یطاق، فلا محالة یکون المراد بالأمر بالتزویج فیها عدم امتناع الولی العرفی بعد فرض رضا المخطوبة، و علی ذلک یحمل مرسل الحلی.

فان قیل: انه تجب الإجابة علی المخطوبة نفسها.

قلنا: انه خلاف ظاهر النصوص، فان المأمور فیها الأولیاء، مع انه مناف للسیرة المستمرة و للنصوص الدالة علی اعتبار رضاها. و بالجملة المستفاد من النصوص انه لا یجوز امتناع الأولیاء عن تزویج البنات إذا جاءهم خاطب یرضی دینه و أفعاله، من حیث عدم الکفایة فی الحسب و النسب و الشرف و العظمة کما کان معمولا فی الجاهلیة.

ثمّ انه لیس فی شیء من النصوص غیر المرسل اعتبار الیسار، و الأصحاب

(۱) الوسائل باب ۲۸ من أبواب مقدمات النکاح و آدابه.
(۲) السرائر ص ۲۹۵ باب الکفایة فی النکاح.
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۹۲
[...]

قیّدوه به، و علی ما ذکرناه فی معنی الأحادیث لا یعتبر الیسار ایضا إذ لا وجه له سوی نفی الضرر، و تزویج البنت بالمعسر لا یکون ضرریا علی الولی کی یرفع وجوبه بدلیل نفی الضرر، فتدبر فانه یمکن ان یکون التقیید لأجل المرسل.

التعریض بالخطبة لذات البعل و ذات العدة

الرابعة: صرح الأصحاب بانه لا یجوز التعریض بالخطبة- بالکسر- لذات البعل، و لا لذات العدة الرجعیة من غیر الزوج، و یجوز التعریض للمطلقة ثلاثا فی العدة من الزوج و غیره، و لا یجوز فیها التصریح لها منه و لا من غیره. اما المطلقة تسعا للعدة ینکحها بینها رجلان، فلا یجوز التعریض لها من الزوج فی غیر العدة فضلا عنها، و لا یجوز التصریح فی العدة منه و لا من غیره. و أما المعتدة البائنة، فیجوز التعریض من الزوج و من غیره، و التصریح من الزوج فی العدة دون غیره.
أقول: اما عدم جواز التعریض بها لذات البعل و بحکمها ذات العدة الرجعیة، فیشهد به الإجماع الذی حکاه جماعة، مضافا الی منافاته لاحترام العرض المحترم کالمال و الدم، و من إفساد المرأة علی زوجها الذی ربما ادی الی سعیها بالتخلص منه و لو بقتله، کما وقع لجعدة زوجة الامام الحسن بن علی علیهما الصلاة و السلام لما واعدها معاویة بان یزوجها من یزید لعنهما اللّه.
و أما بقیة الاحکام فقد استدل لها بالآیة الکریمة وَ لا جُناحَ عَلَیْکُمْ فِیما عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّساءِ أَوْ أَکْنَنْتُمْ فِی أَنْفُسِکُمْ عَلِمَ اللّهُ أَنَّکُمْ سَتَذْکُرُونَهُنَّ وَ لکِنْ لا تُواعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفاً وَ لا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّکاحِ حَتّی
فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۹۳
[...]

«۱» یَبْلُغَ الْکِتابُ أَجَلَهُ و هی و ان کانت فی ذیل آیة عدة الوفاة الا انها لا تختص بها، فهی تدل علی عدم جواز التصریح بالخطبة ممن یجوز له التزویج بعد العدة، إذ لو جاز لقال: و لا جناح علیکم فی خطبة النساء، فالتخصیص بخصوص التعریض یستکشف منه عدم جواز التصریح. و اما التعریض بها و هو ما یفهم السامع المراد من غیر تصریح، فان کان من قبیل المواعدة سرا فلا یجوز، و ان کان من قبیل القول المعروف و هو الخطبة بعد انقضاء العدة فیجوز. ثمّ ان الآیة و ان اختصت بذات العدة، و لکن یفهم منها حکم ذات البعل بالأولویة، فان النهی عنها انما هو لاحترام الزوج.
و لکن یرد علیه أولا: انها لا تدل علی حکم التصریح الا علی القول بثبوت المفهوم للوصف و ما شاکل و لا نقول به، مع ان کون التعریض بمعنی التلویح المقابل للتصریح غیر معلوم، بل قد یقال ان استعماله فی هذا المعنی حادث من علماء اللسان.
و ثانیا: ان کونه لاحترام الزوج غیر ثابت، فلا یفهم منها حکم ذات البعل.
و ثالثا: ان الآیة تدل علی جواز التعریض بالخطبة بالقول المعروف، و المنهی عنه خصوص المواعدة السریة، و هی علی ما یظهر من مقابلتها بالقول المعروف و من النصوص المفسرة للآیة ان یقول لها موعدک بیت فلان، و یعرض لها بالرفث و ما یستهجن و یعد من

الفحش و یکون منافیا للحیاء، کان یقول لها انا کثیر الجماع و أمثال ذلک مما تنزجر عنها العفائف، و عبر عنها بالسر لأنه مما یسر به. قال الفرزدق:

موانع للاسرار الا من أهلها- و یخلفن ما ظن الغیور المشفشف.

یعنی انهن عفائف یمنعن عن الجماع الا من أزواجهن، و حینئذ یکون سرا

---

(۱) سورة البقرة آیة ۲۲۶.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۹۴

[...]

مفعولا به، و هو المنهی عنه دون القول المعروف، و هو التعریض للخطبة علی وجهها و حلها.

ففی خبر علی بن ابی حمزة: سألت أبا الحسن (علیه السلام) عن قول اللّه عز و جل وَ لکِنْ لا تُواعِدُوهُنَّ سِرًّا قال: یقول الرجل: أواعدک بیت آل فلان، یعرض لها بالرفث و یرفث، یقول اللّه عز و جل إِلّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفاً و القول المعروف التعریض بالخطبة علی وجهها و حلها وَ لا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّکاحِ حَتّی یَبْلُغَ الْکِتابُ أَجَلَهُ «۱».

و فی خبر العیاشی عن ابی بصیر عن الامام الصادق (علیه السلام) فی هذه الآیة: المرأة فی عدتها تقول لها قولا جمیلا ترغبها فی نفسک، و لا تقول انی اصنع کذا و اصنع کذا القبیح من الامر فی البضع و کل امر قبیح «۲».

و فی خبر مسعدة بن صدقة عنه (علیه السلام) فی قوله تعالی إِلّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفاً: یقول الرجل للمرأة و هی فی عدتها: یا هذه ما أحبّ الیّ ما سرّک، و لو قد مضی عدتک لا تفوتینی ان شاء اللّه فلا تسبقینی بنفسک، و هذا کله من غیر ان تعزموا عقدة النکاح «۳».

و فی صحیح الحلبی عنه (علیه السلام): و یعنی بقوله إِلّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفاً التعریض بالخطبة، و لا یعزم عقدة النکاح حتی یبلغ الکتاب اجله «۴».

و فی خبر ابن سنان عنه (علیه السلام)، قال فقلت: فقوله إِلّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفاً

---

(۱) الوسائل باب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۳.

(۲) الوسائل باب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۶.

(۳) الوسائل باب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۷.

(۴) الوسائل باب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة حدیث ۲.

فقه الصادق علیه السلام (للروحانی)، ج ۲۱، ص: ۴۹۵

[...]

؟ قال (علیه السلام): هو طلب الحلال من غیر ان یعزم عقدة النکاح حتی یبلغ الکتاب اجله «۱».

فالمتحصل مما ذکرناه ان المستفاد من الآیة و النصوص جواز التعریض بالخطبة و التصریح بها فی العدة من الزوج و غیره بالقول المعروف الحسن، و عدم جواز التعریض بها بما ینافی الحیاء و یعدّ من الفحش. فإذا لا دلیل علی تلکم الاحکام سوی الإجماع، و ثبوته غیر معلوم، و علی فرضه کونه تعبدیا غیر ثابت، فلا دلیل علی المنع، و الاحتیاط سبیل النجاة.

و علی القول بالمنع لو عصی و صرح بالخطبة لا یحرم نکاحها بعد انقضاء العدة، لان عصیان ذلک لا یوجب حرمة النکاح کما لا

يخفى.

و المحكى عن الشيخ ره فى بعض كتبه و الشهيد فى اللمعة انه إذا خطب منها فأجابته هى أو وليها أو وكيلها حرم على غيره خطبتها. و استدل له بقوله صلّى اللّه عليه و آله: و لا يخطب أحدكم على خطبة اخيه «۲». و بحرمة الدخول فى سوم المؤمن الذى منه ذلك، لقوله (عليه السلام) فى جملة من النصوص الواردة فى جواز النظر الى من يريد تزويجها: انما هو مستام «۳». و بأن فيه إيذاء المؤمن و اثارة الشحناء. و بوجوب الإجابة عليها.

و لكن الخبر ضعيف. و منع كونه مستاما حقيقة لعدم شراء المرأة، و منع حرمة الدخول فى السوم. و عدم كونه إيذاء للمؤمن و اثارة الشحناء مطلقا، نعم ان حصلا لا بأس بالقول بالحرمة. و قد مر عدم وجوب الإجابة، مع انه لا يمنع من اجابة الأخر،

---

(۱) الوسائل باب ۳۷ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ۱.

(۲) التذكرة ج ۲ ص ۴۷۰ الجامع الصحيح ج ۳ ص ۴۴۰.

(۳) الوسائل باب ۳۶ من أبواب مقدمات النكاح.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۹۶

]...[

خصوصا إذا رجّح على الأول بزيادة ركونها إليه. فإذا لا دليل على الحرمة.

و فى الرياض دعوى الإجماع على كراهتها، و استدل له بالخبر لقاعدة التسامح «۱» ، و لكنها مختصة بالمستحبات و لا- تشمل المكروهات، فان ثبت الإجماع و لم يكن مستند المجمعين ما ذكر يلتزم بها و الا فلا. و على الفرض القول بالمنع لو خطب و تزوج كان العقد صحيحا، لان النهى لم يتعلق بالعقد بل بالخطبة.

و ان قيل: ان الموجب لأذية المؤمن و اثارة الشحناء هو العقد لا الخطبة المجردة، فلو كان المدرك ذلك لزم البناء على البطلان.

قلنا: ان النهى التحريمى النفسى عن المعاملة بالمعنى الأعم لا- يدل على الفساد كما حقق فى محله، و انما الدال عليه هو النهى الارشادى، و فى المقام لا يكون إرشاديا قطعا كما هو واضح. فالأظهر عدم الفساد.

---

(۱) الوسائل باب ۱۸ من أبواب مقدمة العبادات.

فقه الصادق عليه السلام (للروحانى)، ج ۲۱، ص: ۴۹۷

]...[

تم الجزء الحادى و العشرون من كتابنا فقه الصادق و يتلوه الجزء الثانى و العشرون فى بقية مباحث النكاح، و الحمد للّه أولا و آخرا.

تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

جاهِدُوا بِأَمْوالِكُمْ وَ أَنْفُسِكُمْ فى سَبيلِ اللَّهِ ذلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُّمْ تَعْلَمُونَ (التوبة/۴۱).

قالَ الإمامُ علىّ بْنُ موسَى الرِّضا – علَيهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْيَا أمْرَنَا... َ يَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ يُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ كَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنادِرُ البِحار – فى تلخيص بحار الأنوار، للعلاّمة فيض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُيونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشّيخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).

مؤسّس مُجتمَع " القائميّة "الثّقافيّ بأصبَهانَ – إيرانَ: الشهيد آية الله" الشمس آباذی – "رَحِمَهُ اللهُ – كان أحداً من جَهابذة هذه المدينة، الذی قدِ اشتهَرَ بشَغَفِهِ بأهل بَيت النبیّ (صلواتُ اللهِ علَيهِم) و لاسيَّما بحضرة الإمام علیّ بن موسَی الرِّضا (عليه السّلام) و بساحة صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرجَهُ الشَّريفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درايته، فی سَنةِ ۱۳۴۰ الهجريّة الشمسيّة (=۱۳۸۰ الهجريّة القمريّة)، مؤسَّسةً و طريقةً لم يَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَی و أحسَنِ مَوقِفٍ كلَّ يوم.

مركز" القائميّة "للتحرّی الحاسوبیّ – بأصبَهانَ، إيرانَ – قد ابتدَأَ أنشِطتَهُ من سَنةِ ۱۳۸۵ الهجريّة الشمسيّة (=۱۴۲۷ الهجريّة القمريّة) تحتَ عناية سماحة آية الله الحاجّ السيّد حسن الإمامیّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدةِ جمعٍ من خِرّيجی الحوزات العلميّة و طلاب الجوامع، بالليل و النهار، فی مجالاتٍ شتّی: دينيّة، ثقافيّة و علميّة...

الأهداف: الدّفاع عن ساحة الشيعة و تبسيط ثَقافة الثَّقَلَين (كتاب الله و اهل البيت عليهِمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزيز دوافع الشَّباب و عموم الناس إلی التَّحَرِّی الأدَقّ للمسائل الدّينيّة، تخليف المطالب النّافعة – مكانَ البَلاتيثِ المبتذلة أو الرّديئة – فی المحاميل (=الهواتف المنقولة) و الحواسيب (=الأجهزة الكمبيوتريّة)، تمهيد أرضيّةٍ واسعةٍ جامعةٍ ثَقافيّةٍ علی أساس معارف القرآن و أهل البيت –عليهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققين و الطّلّاب، توسعة ثقافة القراءة و إغناء أوقات فراغة هُواةِ برامِج العلوم الإسلاميّة، إنالة المنابع اللازمة لتسهيل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرة فی الجامعة، و...

- مِنها العَدالة الاجتماعيّة: التی يُمكِن نشرها و بثّها بالأجهزة الحديثة متصاعدةً، علی أنّه يُمكِن تسريعُ إبراز المَرافِق و التسهيلاتِ – فی آكناف البلد - و نشرِ الثّقافةِ الاسلاميّة و الإيرانيّة – فی أنحاء العالَم - مِن جهةٍ اُخرَی.

- من الأنشطة الواسعة للمركز:

الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ كتبٍ، كتيبة، نشرة شهريّة، مع إقامة مسابقات القِراءة

ب) إنتاجُ مئات أجهزةٍ تحقيقيّة و مكتبية، قابلة للتشغيل فی الحاسوب و المحمول

ج) إنتاج المَعارض ثّلاثيّةِ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّكة و... الأماكن الدينيّة، السياحيّة و...

د) إبداع الموقع الانترنتی" القائميّة "www.Ghaemiyeh.com و عدّة مَواقِعَ اُخـَرَ

ه) إنتاج المُنتَجات العرضيّة، الخَطابات و... للعرض فی القنوات القمريّة

و) الإطلاق و الدَّعم العلمیّ لنظام إجابة الأسئلة الشرعيّة، الاخلاقيّة و الاعتقاديّة (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسيم النظام التلقائیّ و اليدویّ للبلوتوث، ويب كشك، و الرّسائل القصيرة SMS

ح) التعاون الفخریّ مع عشراتِ مراكزَ طبيعيّة و اعتباريّة، منها بيوت الآيات العِظام، الحوزات العلميّة، الجوامع، الأماكن الدينيّة كمسجد جَمكرانَ و...

ط) إقامة المؤتمَرات، و تنفيذ مشروع" ما قبلَ المدرسة "الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِكين فی الجلسة

ی) إقامة دورات تعليميّة عموميّة و دورات تربية المربّی (حضوراً و افتراضاً) طيلة السَّنَة

المكتب الرّئيسیّ: إيران/أصبهان/ شارع"مسجد سيّد/ "ما بينَ شارع"پنج رَمَضان "ومُفترَق"وفائی/"بناية"القائميّة"

تاريخ التأسيس: ۱۳۸۵ الهجريّة الشمسيّة (=۱۴۲۷ الهجرية القمريّة)

رقم التسجيل: ۲۳۷۳

الهويّة الوطنيّة: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البريد الالكترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاكس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مکتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاريّهٔ و المَبيعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمين ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظهٔ هامّهٔ:

الميزانيّهٔ الحاليّهٔ لهذا المركز، شَعبيّهٔ، تبرّعيّهٔ، غير حكوميّهٔ، و غير ربحيّهٔ، اقتُنِيَت باهتمام جمع من الخيّرين؛ لكنّها لا تُوافِي الحجمَ المتزايد و المتّسِعَ للامور الدّينيّهٔ و العلميّهٔ الحاليّهٔ و مشاريع التوسعهٔ الثّقافيّهٔ؛ لهذا فقد ترجّى هذا المركزُ صاحِبَ هذا البيتِ (المُسمَّى بالقائميّهٔ) و مع ذلك، يرجو مِن جانب سماحهٔ بقيّهٔ الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالى فرَجَهُ الشَّريفَ) أن يُوفِّقَ الكلَّ توفيقاً متزائداً لِإعانتهم - في حدّ التّمكّن لكلّ احدٍ منهم – إيّانا في هذا الأمر العظيم؛ إن شاءَ اللهُ تعالى؛ و اللهُ وليّ التوفيق.


مرکز القائمیه اصفهان للبحوث والتحريات الكمبيوترية
WWW
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹